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.3/8/8
12 juin 2001
Original: FRANÇAIS

EXAMEN DU RÉGIME INTERNATIONAL D'INDEMNISATION

INDEMNISATION DES DOMMAGES ECOLOGIQUES DANS LE CADRE DES CONVENTIONS CLC-FIPOL

Document présenté par la délégation française

Résumé:	Les délégations trouveront en annexe à ce présent document une étude réalisée par le professeur PIQUEMAL concernant certains aspects de la notion de préjudice écologique susceptibles d'ouvrir droit à une indemnisation dans le cadre des conventions actuelles, sous réserve d'une modification des principes figurant dans le manuel d'indemnisation.
Mesures à prendre:	Ce document est transmis comme élément de réflexion.

1 Lors de la session du groupe de travail de mars dernier, le groupe a reconnu qu'il existait une demande pour une meilleure prise en compte par le système international de l'indemnisation du dommage à l'environnement.

2 Le groupe a également considéré que cette amélioration pourrait être obtenue en révisant la politique du fonds sur ce sujet et sans modification du texte des conventions. Toutefois, la notion de dommage à l'environnement étant susceptible de recevoir des interprétations très différentes, il a été demandé aux délégations interessées de s'attacher à approfondir le contenu de cette notion et de faire des propositions de modification du manuel d'indemnisation.

3 Dans cet esprit les délégations trouveront en annexe une étude du professeur PIQUEMAL qui s'est attaché à cerner parmi les différentes composantes du dommage écologique certains aspects qui pourraient d'ores et déjà être pris en compte dans le cadre d'une révision du manuel d'indemnisation.

Cette étude est articulée autour des point suivants:

- Le dommage écologique peut faire l'objet d'une définition précise le rattachant aux dommages subis par les biens : en effet, dans les espaces maritimes soumis à la souveraineté ou aux droits souverains de l'Etat côtier victime d'un dommage de pollution, l'écosystème marin et les ressources qui le composent constituent un bien collectif relevant du dit Etat et représentant une valeur patrimoniale indéniable. Ce constat est d'ailleurs corroboré par le fait que le dommage écologique et la nécessité de le réparer sont désormais pris en compte par des instruments juridiques de plus en plus nombreux, tant sur le plan du droit international que sur le plan des droits internes.

- Compte tenu des difficultés pratiques liées souvent à des actions individuelles en réparation, la notion de dommage collectif présentée par l'Etat concerné paraît la mieux adaptée, au moins dans une première étape, à l'indemnisation spécifique du préjudice écologique.

- L'interprétation du concept de «mesures raisonnables » devrait permettre de mieux appréhender le dommage écologique, tout en déterminant avec réalisme le champ d'application du régime d'indemnisation par une adaptation du Manuel du FIPOL et de ses procédures de mise en œuvre, notamment par l'utilisation de la procédure d'étude d'impact sur l'environnement (EIE).

* * *

ANNEXE

LE DOMMAGE ÉCOLOGIQUE: UNE ATTEINTE À UN DROIT QUASI-PATRIMONIAL

1 Quels sont les fondements juridiques du droit à réparation pour un dommage écologique ?

1.1 Selon la définition que l'on donne du dommage écologique, la nature et les fondements du droit à réparation diffèrent. Ce dommage est souvent présenté comme « .. un dommage subi par l'ensemble du milieu naturel ou par une de ses composantes pris en tant que patrimoine collectif indépendamment de ses répercussions sur les personnes et les biens »[<1>]. Mais il est toujours précisé que cette définition n'entraîne pas pour autant une séparation hermétique entre le dommage écologique qui ne concernerait que des éléments non appropriables du milieu naturel et le dommage de pollution entraînant la détérioration d'un patrimoine privé. Les démonstrations qui suivent font plutôt référence au fait que le dommage écologique, lorsqu'il se produit dans les espaces maritimes sous la souveraineté ou les droits souverains de l'Etat côtier, porte atteinte le plus souvent aux patrimoines privés, mais également et au premier chef aux biens collectifs et notamment l'ensemble des ressources constitutives de l'écosystème marin sur lequel l'Etat côtier dispose de droits codifiés par le droit international.

1.2 **Le dommage écologique est parfois présenté comme non susceptible d'indemnisation pour des causes tout à la fois techniques et économiques**[<2>]. Ces arguments, valables sans doute il y a plusieurs années, ne sont plus véritablement pertinents lorsque l'on

---

[<1>] Voir par exemple le rapport du Pr. E. Rehbinder et les références bibliographiques in l'ouvrage collectif de la Société française de droit de l'environnement, colloque de Nice 1991, Ed Economica Paris, 1992.

[<2>] Si cet argument pouvait encore être soutenu il y a 30 ou 40 ans, les progrès intervenus depuis, tant dans les modèles économiques que les analyses scientifiques, rendent largement obsolète un tel argument. Il n'est pas dans notre propos d'établir une liste exhaustive des travaux entrepris en ce domaine et dont tiennent compte plusieurs tribunaux, mais il est permis de renvoyer aux quelques travaux suivants ne constituant absolument pas une liste exhaustive : Bonnieux F. et Rainelli P. (1990), « L'affaire Amoco-Cadiz : problèmes de mesure et de réparation des dommages » in « Espaces et Ressources Maritimes », n°4 CERDAM Nice, Paris Ed PUF, 85-104 ; Coase R.H (1960), « The problem of Social Cost », Journal of Law and Economics, 3, 1-44 ; Desaigues B., Point P. (1990a), «Les méthodes de détermination d'indicateurs de valeur ayant la dimension de prix pour les composantes du patrimoine naturel », Revue Economique, 41, 269-319 ; Desaigues B., Point P. (1990b), « The valuation of Natural Assets : Linking Patrimonial Accounts and National Accounts », International Conference on Environmental Cooperation and Policy in the Single European Market, European Association of Environmental and Resource Economists, University of Venice, Department of Economics ; Desaigues B., Point P. (1990c), « L'économie du patrimoine naturel : quelques développements récents », Revue d'Economie Politique 100, 707-785 ; Fischer A.C., Krutilla J.V., Cichetti C.L. (1972), « The Economics of Environmental Preservation : A theoritical and Empirical Analysis », American Economic Review, 62, 605-619 ; Gosselink J.G., Odum E.P., Pope R.P. (1974), «The Value of the Tidal Marsh », Center for Wetland Resources, Baton Rouge, 30p ; Mitchell R.C, Carson R.T. (1989), «Using Surveys to Value Public Goods : the Contingent Valuation Method », Resources for the Future, Washington D.C ; Point P. (1986), « Eléments pour une approche économique du patrimoine naturel » in « Les comptes du patrimoine naturel », Coll I.N.S.E.E, série C, 449-533 ; Point P. « Principes économiques et méthodes d'évaluation du préjudice écologique » in colloque de Nice SFDE op cit, fournissant des références bibliographiques sur le thème ; Ramsey F. (1928), «A Mathematical Theory of Saving », Economic Journal 38, 543-59 ; Rémond-Gouilloud M. (1990), «Le prix de la nature ; l'évaluation du patrimoine naturel », Revue française d'administration publique, 53, 61-68 ; Untermeier J. (1981), «Le droit de l'environnement. Reflexions pour un premier bilan », Année de l'environnement, CEDRE Nice, 1-123 ; Willig R.D ; (1976), « Consumers' Surplus without Apology », American Economic Review, 66, 589-597.

constate la multiplication des textes de droit interne, de droit international et de droit communautaire reconnaissant ce type de dommage et la réparation y afférente.

1.3 Sur le plan technique, malgré les progrès scientifiques intervenus, il serait toujours difficile de réaliser une appréciation quantitative digne de foi. Compte tenu de plusieurs précédents tranchés par des tribunaux, cet argument a perdu beaucoup de sa pertinence, tout particulièrement si le mécanisme d'indemnisation repose sur une étude d'impact sur l'environnement menée correctement, ainsi que nous le soulignerons ultérieurement.

1.4 Sur le plan économique, les détracteurs du dommage écologique évoquent le fait que l'évaluation des dommages est « hors marché ». Cet élément n'est guère recevable dans la mesure où le dommage écologique provoquant ses effets dans des espaces maritimes où l'Etat victime dispose de la souveraineté ou de droits souverains sur les ressources qu'y s'y trouvent, ses intérêts patrimoniaux sont directement atteints. Par ailleurs, dans la quasi-totalité des systèmes juridiques, les tribunaux acceptent de réparer des préjudices non chiffrables telle que la douleur morale par exemple, celle-ci étant, par définition, évaluée « hors marché » selon d'autres critères.

1.5 **Le droit ne peut plus ignorer cette réparation** : si sa mise en œuvre peut poser des problèmes d'évaluation, le choix d'une ou plusieurs méthodes ne doit pas être un obstacle à l'application d'un élément apparaissant de plus en plus comme une composante non détachable de tout mécanisme juridiquement cohérent d'un système d'indemnisation. 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 de plus en plus nombreux dont le présent rapport fournit plusieurs illustrations.

1.6 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.

2 Définition du dommage écologique et liaison avec la notion de bien collectif, de propriété collective, dont l'Etat est le représentant

2.1 Quel que soit le fondement du régime utilisé, la responsabilité implique l'existence de trois éléments : un dommage, un fait et un lien de causalité entre ce fait et le dommage.

2.2 Le dommage écologique est souvent défini comme « la dégradation des éléments naturels ». Un auteur a même pu le définir comme «le dommage causé directement au milieu pris en tant que tel indépendamment de ses répercussions sur les personnes et sur les biens ».

2.3 **Il est cependant permis de considérer que le dommage écologique porte atteinte aux intérêts collectifs** : lorsqu'il exerce ses effets dans une zone maritime soumise à la souveraineté ou aux droits souverains de l'Etat côtier, les intérêts collectifs atteints, par exemple sur la biomasse, sont représentés par l'Etat concerné, en tant que titulaire de droits patrimoniaux sur l'ensemble notamment des ressources biologiques qui s'y trouvent.

2.4 Cette interprétation est confirmée par la convention des Nations-Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982 dans l'analyse des droits reconnus à l'Etat côtier, tant dans la mer territoriale que dans la zone économique exclusive (ZEE). Pour ce qui est de la mer territoriale, la convention rappelle à son article 2 la souveraineté de l'Etat côtier sur cette zone, laquelle est ainsi totalement assimilée au territoire, y compris pour l'espace aérien, le

fond de la mer et son sous-sol. Dès lors, un dommage causé au milieu marin de cette zone se répercutant sur l'une quelconque de ses ressources doit être réparé car il porte atteinte aux droits patrimoniaux dont dispose l'Etat côtier.

2.5 Bien que ne disposant dans la zone économique exclusive que de droits ou de pouvoirs de juridiction, il n'en demeure pas moins que le dommage écologique doit également entraîner indemnisation, car aux termes de l'article 56, §1, a) de la convention précitée du 10 décembre 1982, l'Etat côtier a « des droits souverains aux fins d'exploration et d'exploitation, de conservation et de gestion des ressources naturelles, biologiques ou non biologiques, des eaux surjacentes aux fonds marins, des fonds marins et de leur sous-sol, ainsi qu'en ce qui concerne d'autres activités tendant à l'exploration et à l'exploitation de la zone à des fins économiques (…) ». En cette zone également, le dommage écologique porte ainsi atteinte aux droits économiques de l'Etat côtier et doit entraîner réparation. Par là même, sur le plan juridique de la détermination de l'identité de la victime du dommage à l'environnement, le rattachement à l'Etat offre une réponse répondant aux principes précités : ainsi que précédemment noté, l'Etat, en tant que propriétaire ou gestionnaire exclusif de l'ensemble des ressources naturelles 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[<3>].

2.6 Cette intermédiation de l'Etat permet de répondre au fait qu'en droit de la responsabilité civile, c'est la personne à laquelle le fait dommageable a porté préjudice qui peut demander réparation. **Or, si en haute mer, la réparation du dommage écologique peut se heurter à l'absence de victime titulaire d'un droit à réparation, dans les espaces maritimes soumis à la souveraineté ou aux droits souverains d'un Etat, c'est ce dernier qui disposera du droit à réparation**. Le recours à la notion de dommage collectif dans ce cadre semble parfaitement s'imposer en matière de préjudice écologique, compte tenu des difficultés fréquentes que peut rencontrer un particulier pour défendre son environnement.

3 L'indemnisation du dommage écologique n'est pas inconnue des systèmes juridiques internationaux et nationaux

Il est permis de relever que l'évolution récente de plusieurs organisations internationales, y compris la Communauté Européenne, traduit une reconnaissance de la responsabilité pour dommages à l'environnement **conçue comme un complément aux principes de responsabilité civile pour dommages aux personnes et aux biens**. Selon les textes internationaux en vigueur ou en cours d'élaboration, la définition du dommage écologique n'est pas uniforme, mais les caractéristiques communes suivantes se retrouvent toujours : ce type de dommage concerne la collectivité et non l'individu et ce type de dommages difficile à quantifier fait malgré tout l'objet de méthodes d'évaluations parfois diversifiées.

3.1 Les conventions internationales

3.1.1 Plusieurs instruments juridiques internationaux ont intégré dans leur champ d'application la responsabilité relative au dommage environnemental, élargissant ainsi progressivement le champ d'application des dommages couverts (« intérêts connexes », « valeurs d'agrément », etc…). Il est ainsi de plus en plus largement admis que la réparation du préjudice causé par un accident de pollution par des hydrocarbures comprend celle du préjudice écologique. Même si la méthode quantitative traduit encore parfois le dommage écologique en un dommage de nature traditionnellement économique converti en coûts de mesures de restauration, l'évolution des principes juridiques est manifeste.

[<3>] En fonction de la structure juridique de chaque Etat, il ne serait bien évidemment pas question d'interférer sur les pouvoirs susceptibles d'être reconnus dans les ordres internes aux collectivités subsidiaires, tels qu'en connaissent par exemple les Etats fédéraux ou les Etats reconnaissant des pouvoirs étendus à leurs collectivités décentralisées.

3.1.2 A titre non exhaustif, il convient de citer notamment la convention du Conseil de l'Europe sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement **(convention de Lugano du 21 juin 1993)**. Celle-ci élargit la notion de « dommage » et **y inclut notamment « toute perte ou dommage résultant de l'altération de l'environnement »**[4], en limitant la réparation « au coût des mesures de remise en état qui ont été effectivement prises ou qui le seront ». Même si cette convention ne détermine pas de critère en vue de la réparation ou de l'évaluation économique des dommages environnementaux, elle inclut sans ambiguïté dans son champ d'application le dommage environnemental.

3.1.3 De même, dans le cadre strictement maritime, 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 sur lesquelles l'Etat côtier dispose soit de la souveraineté, soit de droits souverains**. Or, dans l'affaire de l'Amoco Cadiz, le jugement est intervenu à une date préalable à l'entrée en vigueur de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982, entrée en vigueur en 1994. Et précisément, dans cette affaire, parmi les questions de droit examinées par le juge Mc Garr, celui-ci n'a pas jugé utile d'argumenter sur le plan juridique en ce qui concerne la perte de biomasse marine en considérant que ce type de dommage ne pouvait donner lieu à réparation du fait que la biomasse était une « res nullius ». Les droits désormais reconnus à l'Etat côtier sur l'ensemble des ressources naturelles de ses zones maritimes, qu'elles soient biologiques ou minérales, permettent en l'état actuel d'avoir une interprétation juridique différente du statut de ces ressources.

3.1.4 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 l'effacement en ce domaine, du concept de « res nullius »[5]. Comme il n'est pas question, dans ces zones sous juridiction nationale, 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 au milieu marin, sur lequel il exerce ses compétences, réceptacle de ses ressources naturelles maritimes, notamment biologiques.**

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

---

[4] La définition complète donnée par la convention de Lugano est la suivante : «**Dommage**» signifie:

a le décès ou des lésions corporelles;

b toute perte de ou tout dommage causé à des biens autres que l'installation elle-même ou que les biens se trouvant sur le site de l'activité dangereuse et placés sous le contrôle de l'exploitant;

c toute perte ou dommage résultant de l'altération de l'environnement, dans la mesure où ils ne sont pas considérés comme constituant un dommage au sens des alinéas a ou b ci-dessus, pourvu que la réparation au titre de l'altération de l'environnement, autre que pour le manque à gagner dû à cette altération, soit limitée au coût des mesures de remise en état qui ont été effectivement prises ou qui le seront;

d le coût des mesures de sauvegarde ainsi que toute perte ou tout dommage causés par lesdites mesures, dans la mesure où la perte ou le dommage visés aux alinéas a à c du présent paragraphe proviennent ou résultent des propriétés de substances dangereuses, des organismes génétiquement modifiés ou des micro-organismes, ou proviennent ou résultent de déchets.

[5] Cette requalification légale a déjà d'ailleurs été opérée par plusieurs législations. On citera, à titre simplement illustratif, les cas du Brésil et de l'Italie, où la faune est passée du statut de res nullius à celui de propriété publique.

règles concernant la responsabilité en vertu du droit international[6]. Un examen attentif de cette convention permet même de constater le souci de la communauté internationale de prévenir la pollution du milieu marin et donc d'éviter tout dommage écologique. Les articles suivants illustrent cette évolution majeure du droit international de la mer :

L'article 192 : « **Les Etats ont l'obligation de protéger et de préserver le milieu marin** ».

L'article 194, §2 : « Les Etats prennent toutes les mesures nécessaires pour que les activités relevant de leur juridiction ou de leur contrôle le **soient de manière à ne pas causer de préjudice par pollution à d'autres Etats et à leur environnement (…)** ».

L'article 211, §1 : « Les Etats (…) adoptent des règles et normes internationales visant à prévenir, réduire et maîtriser la pollution du milieu marin par les navires et s'attachent à favoriser l'adoption, s'il y a lieu de la même manière, de dispositifs de circulation des navires visant à réduire à un minimum le risque d'accidents susceptibles de **polluer le milieu marin, y compris le littoral, et de porter atteinte de ce fait aux intérêts connexes des Etats côtiers** ». La convention sur le droit de la mer établit à cet article une liaison directe entre la pollution du milieu marin et les intérêts connexes des Etats concernés : un lien de causalité est ainsi clairement établi entre le dommage environnemental et l'atteinte aux intérêts patrimoniaux des Etats victimes.

L'article 220, §6 : « Lorsqu'il y a preuve manifeste qu'un navire naviguant dans la zone économique exclusive ou la mer territoriale d'un Etat a commis, dans la zone économique exclusive, une infraction visée au §3 **ayant entraîné des rejets qui ont causé ou risquent de causer des dommages importants au littoral ou aux intérêts connexes de l'Etat côtier ou à toutes ressources de sa mer territoriale ou de sa zone économique exclusive**, cet Etat peut, (…) intenter une action, notamment ordonner l'immobilisation du navire conformément à son droit interne ». La convention établit le lien déjà noté entre le dommage écologique et l'atteinte aux ressources de sa mer territoriale ou de sa mer territoriale en tant qu'élément de patrimonialité de l'Etat.

L'article 221, §1 : « Aucune disposition de la présente partie ne porte atteinte au droit qu'ont les Etats, en vertu du droit international, tant coutumier que conventionnel, de prendre et faire appliquer au delà de la mer territoriale des mesures proportionnées aux **dommages qu'ils ont effectivement subis ou dont ils sont menacés afin de protéger leur littoral ou les intérêts connexes, y compris la pêche,** ou d'actes liés à un tel accident, dont on peut raisonnablement attendre des conséquences préjudiciables ». L'élément de patrimonialité, déjà relevé en ce qui concerne les ressources des zones maritimes adjacentes est de nouveau clairement visé, élément relevant du dommage écologique.

L'article 226, §1, c) : « Sans préjudice des règles et normes internationales applicables en matière de navigabilité des navires, si la mainlevée de l'immobilisation d'un navire devait entraîner **un risque de dommage inconsidéré pour le milieu marin (…)** ».

L'article 229 : « Aucune disposition de la Convention ne porte atteinte au droit d'introduire une action en responsabilité civile **en cas de pertes ou de dommages résultant de la pollution du milieu marin** ».La convention utilise ici une notion extensive, «pertes et dommages », laquelle n'exclut en aucune manière le dommage écologique résultant d'une telle pollution du milieu marin.

L'article 235, §1 : « Il incombe aux Etats de veiller à l'accomplissement **de leurs obligations internationales en ce qui concerne la protection et la préservation du**

[6] Ainsi, l'article 304 de la convention dispose : « les dispositions de la Convention relatives à la responsabilité encourue en cas de dommages sont sans préjudice de l'application des règles existantes et de l'établissement de nouvelles règles concernant la responsabilité en vertu du droit international ».

milieu marin. Ils sont responsables conformément au droit international ». La convention se réfère ainsi directement à **une notion juridique autonome**, à savoir la « protection et la préservation du milieu marin ». **On peut déduire de cette autonomie l'émergence d'un préjudice écologique directement lié à la violation de l'obligation juridique relative au milieu marin**. Cette évolution est corroborée au §3 du même article, lequel se réfère à la coopération des Etats « … pour assurer l'application et le développement du droit international de la responsabilité en ce qui concerne l'évaluation et l'indemnisation des dommages et le règlement des différends en la matière (…) ».

3.1.6 Un autre exemple est fourni par la Convention sur la responsabilité civile pour les dommages causés en cours de transport de marchandises par route, rail et bateaux de navigation intérieure (CRTD), Genève, 10 octobre 1989, ECE/TRANS/79 : le dommage écologique y est défini comme « toute perte ou tout dommage par contamination à l'environnement causé par les marchandises dangereuses, pourvu que les indemnités versées au titre de l'altération de l'environnement (…) soient limitées au coût de mesures raisonnables de remise en état qui ont été effectivement prises ou qui le seront ».

3.2 Le droit communautaire

3.2.1 **Le droit communautaire de l'environnement tend à promouvoir la réparation du dommage écologique**. Cette évolution est notamment clairement exprimée dans le Livre Blanc sur la responsabilité environnementale, présenté par la Commission le 9 février 2000[<7>]. Il y est notamment spécifié qu'un système de responsabilité environnementale qui couvre les dommages causés aux ressources naturelles est nécessaire. Le Livre Blanc constate certaines limites à la convention précitée de Lugano de 1993 et propose de la compléter par un acte communautaire qui clarifie notamment mieux l'application de la responsabilité environnementale en matière de dommages environnementaux.

3.2.2 Ce présent Livre Blanc vise directement à mettre en œuvre le principe du pollueur-payeur[<8>], lequel s'applique ainsi à la réparation du dommage écologique : « **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** ».

<7> Commission des Communautés Européennes, doc COM (2000) 66 final, du 9.2.2000. Ce document résulte d'une réflexion approfondie menée depuis plusieurs années : dès 1993, la Commission a publié un livre vert sur la question, la même année une audition commune a été convoquée par la Commission et le Parlement, celui ci s'est prononcé pour l'adoption d'une directive et un avis du Comite Economique et Social a été formulé en 1994. Plusieurs Etats membres se sont exprimés en faveur de l'action communautaire dans ce domaine et tout au long de la procédure engagée pour la rédaction du livre blanc, toutes les parties concernées ont été consultées.

<8> Le principe « pollueur payeur » est un des principes les plus anciens du droit de l'environnement. On observera que dès les premiers textes l'évoquant, la recommandation C(74)223 de l'OCDE de 1975 a recommandé que ce principe soit pris en compte dans l'évaluation et la détermination des responsabilités en matière de déversements d'hydrocarbures sans exclure le dommage écologique. Ce principe se retrouve désormais dans un grand nombre d'instruments juridiques internationaux et notamment l'ensemble des traités constitutifs des Communautés européennes. De même, dans le préambule de la convention internationale sur la préparation, la lutte et la coopération en matière de pollution par les hydrocarbures de 1990, le principe pollueur-payeur est décrit comme étant un principe général de droit international de l'environnement.

Par ailleurs, il découle de l'analyse du principe 16 de la Déclaration de Rio que ce principe est étroitement lié à la notion d'internalisation des coûts de protection de l'environnement, laquelle prend deux formes : il s'agit, d'une part, d'une internalisation partielle qui ne prend en compte que les coûts des mesures de prévention, de maîtrise et de réduction de la pollution et, d'autre part, d'une internalisation totale des coûts, laquelle concerne l'ensemble des coûts engendrés directement ou indirectement par la pollution, y compris l'indemnisation et les coûts de remise en état correspondant au dommage écologique.

3.2.3 La Commission constate que les exploitants ont tendance à considérer l'environnement comme un «bien public » pour lequel la responsabilité doit incomber à la société dans son ensemble plutôt qu'à un opérateur isolé se trouvant à l'origine des dommages. L'application du principe fondamental du pollueur-payeur ne peut qu'entraîner la reconnaissance de l'indemnisation du dommage environnemental : «si l'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'Etat, et en définitive le contribuable, doit prendre en charge sa remise en état »[9].

3.2.4 **Deux observations peuvent être formulées à partir de cette position juridique européenne, prolongeant la démarche juridique initiée il y a déjà plusieurs années par la législation nord-américaine** :

D'une part, dans le domaine maritime, les droits souverains désormais reconnus à l'Etat côtier sur l'exploitation des ressources minérales et biologiques dans sa Zone Economique Exclusive, transforment la nature juridique de ce bien public lorsque celui-ci s'applique aux ressources de la zone : l'Etat côtier doit veiller à leur exploitation rationnelle et leur destruction ou altération par un tiers doit entraîner de la part de l'Etat l'exercice de ses pouvoirs de police, lesquels doivent canaliser à son profit la réparation des dommages causés à ce bien public. **L'absence de réparation dans cette hypothèse ne peut qu'altérer la consistance et la valeur des droits reconnus à l'Etat côtier sur les ressources des zones adjacentes à ses côtes.** A cet égard, l'évolution du droit de la mer, codifiée par la convention des Nations Unies de Montego Bay, se combine parfaitement avec la reconnaissance d'un mécanisme de réparation du dommage environnemental.

D'autre part, selon la Commission, aux termes du Livre Blanc précité, **la réparation du dommage écologique par l'auteur des dommages, devrait se traduire par un degré de prévention et de précaution accru**[10]. Cet argument n'est pas à négliger dans le cadre d'un régime d'indemnisation tel le FIPOL : **loin d'accroître comme certains pourraient le penser la charge financière du régime, la prise en compte de la réparation du dommage écologique - bien encadrée dans sa délimitation - est susceptible tout au contraire de la limiter ou la stabiliser, compte tenu de son effet dissuasif et préventif exercé à l'encontre des auteurs potentiels de dommages de pollution**. Dans cette perspective, la réparation du dommage écologique améliore l'application des principes fondamentaux à la base du droit contemporain de l'environnement (pollueur-payeur, prévention et précaution).

3.2.5 Par ailleurs, l'extension du régime d'indemnisation du régime CLC/FIPOL dans une interprétation plus large couvrant le dommage écologique est parfois présentée comme un danger portant préjudice aux «vraies victimes » en restreignant et diluant le montant des paiements. Outre l'argument préventif présenté précédemment, une telle interprétation n'apparaît pas véritablement pertinente, 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, répondra au moins partiellement à l'argument du risque de conflit entre les différentes catégories de dommages.

---

[9] Livre Blanc de la Commission, op cit, p 12

[10] « 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, (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). » (Livre Blanc de la Commission, op cit, p 12).

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 Etats côtiers sur l'ensemble des ressources situées dans leurs zones maritimes adjacentes permettent de rattacher le préjudice subi à l'exercice des droits s'apparentant à ceux de la propriété . On ne peut donc que reconnaître à l'Etat la qualité de « victime », les biens collectifs dont il est le titulaire ou le « trustee » ayant été partiellement voire totalement détruits.

3.2.6 **On observera enfin que le droit communautaire, conformément à l'approche précédente, établit un lien indissociable dans le contexte maritime entre la protection des stocks halieutiques en tant que tels et la sauvegarde des écosystèmes marins, nécessaire au maintien en état de ces stocks**. C'est ainsi qu'une communication de la Commission du 16 mars 2001 vise à instaurer une stratégie d'intégration des exigences de protection de l'environnement dans la politique commune de la pêche. Selon ce document, **la stratégie doit s'orienter vers la sauvegarde, non seulement des ressources de pêche commercialement importantes, mais aussi des écosystèmes marins dans leur globalité** [<11>].

3.2.7 Il est ainsi loisible de constater que les pratiques juridiques les plus récentes protègent le milieu marin en tant que mesure nécessaire à la conservation des ressources biologiques : dès lors, un dommage écologique entraîne une détérioration de ces ressources et entraîne un préjudice patrimonial aux Etats détenteurs de droits sur ces ressources.

3.3 Les pratiques nationales

3.3.1 Les législations et réglementations nationales[<12>]

3.3.1.1 **Le droit fédéral américain** a été particulièrement novateur, car il reconnaît depuis vingt huit ans, l'existence d'un droit à réparation pour les dommages causés aux «ressources naturelles » en raison de certaines activités ou substances dangereuses. Ce droit n'a pas reposé sur des principes abstraits, **mais a sanctionné les répercussions économiques provoquées par la dégradation des ressources naturelles** : la législation s'est fondée sur un intérêt lésé ou d'un droit existant sur ces ressources. C'est ainsi que le Trans-Alaska Pipeline Authorization Act 1973, sec. 204, a mis en place à son article 204 un régime de responsabilité objective pour les dommages causés aux biens, « au poisson, à la vie sauvage, aux ressources biotiques ou autres ressources naturelles dont les populations autochtones de l'Alaska ou d'autres personnes dépendent pour leur subsistance ou leur activité économique ».

3.3.1.2 La législation fédérale américaine a ensuite dépassé cette première approche strictement liée à des intérêts économiques **en s'engageant dans la voie du dommage**

[<11>] Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen – Eléments d'une stratégie d'intégration des exigences de protection de l'environnement dans la politique commune de la pêche, COM (2001) 143 final, 16 mars 2001.

[<12>] Dans la hiérarchie des normes juridiques, il convient même de relever que certains Etats ont inséré dans leur Constitution des dispositions prévoyant la protection de l'environnement et la réparation de celui ci en cas d'atteinte. A titre d'exemples, l'article 45-3 de **la Constitution espagnole** de 1978 dispose qu'en cas de violation de l'obligation de défendre et de restaurer l'environnement (telle qu'établie à l'article 45-2 de la même Constitution), la loi établira des sanctions pénales ou administratives**, ainsi que l'obligation de réparer le dommage.** Il en est de même de la **Constitution brésilienne** de 1988 dans laquelle l'article 224-3 prévoit que les personnes ayant porté atteinte6u Tf 0.051Tw (d)Tw ives) T725 0 TD f01Tw 0 0.094

environnemental stricto sensu, conçu à titre autonome. C'est particulièrement le cas avec le « Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act of 1980, 42 U.S.C, §§ 2701-2761, souvent citée comme la loi « CERCLA » ou « Superfund ». Ce texte est relatif à la réparation des dommages consistant dans la dégradation ou la destruction de ressources naturelles du fait des substances dangereuses [13]. Il est à relever que le «Superfund » n'a pas mis en place d'action en justice pour le recouvrement des préjudices personnels : il n'établit que le recouvrement des frais de nettoyage et des dommages aux ressources naturelles, ce qui correspond tout à fait à la protection de l'environnement entendue comme un bien collectif.

3.3.1.3 Cette approche nouvelle du dommage écologique n'est pas demeurée isolée dans la législation fédérale américaine et **depuis la loi CERCLA précitée, plusieurs autres lois ont a nouveau confirmé la mise en place d'un régime de responsabilité civile propre à la réparation des dommages causés aux ressources naturelles, et cela indépendamment des dommages causés aux personnes et aux biens**. L'exemple de l' « Oil Pollution Act of 1990, 33 U.S.C, §§ 9601-9675 en est une des manifestations les plus significatives dans le secteur maritime, suite à l'accident de l'Exxon Valdez en 1989. La Subsection 1002(a) de cette loi a établi un strict régime de responsabilité intégrant le préjudice écologique[14], la notion de « dommages » incluant notamment les atteintes causées aux ressources naturelles et prévoyant les coûts de remise en état[15].

3.3.1.4 Par ailleurs, et sans pouvoir dresser une liste totalement exhaustive des textes existants, des Etats de plus en plus nombreux ont désormais intégré la réparation du dommage écologique dans leurs lois-cadres régissant l'environnement, témoignant ainsi de leur volonté juridique d'inscrire ce principe de réparation au stade le plus élevé de leur législation, tout en faisant de cette réparation une disposition autonome s'ajoutant aux habituelles sanctions administratives et pénales[16].

---

[13] Les ressources naturelles sont définies à la section 107 comme comprenant « le sol, les poisons, la vie sauvage, les biotopes, l'air, l'eau, les nappes souterraines, les réservoirs d'eau de boisson et autres ressources du même type, qu'elles appartiennent, soient administrées ou gérées … par les Etats-Unis, par un Etat ou une collectivité locale, par un gouvernement étranger, une tribu indienne… ou tout membre d'une tribu indienne ».

[14] « Notwithstanding any other provision or rule of law, and subject to the provisions of this Act, each responsible party for a vessel or a facility from which oil is discharged, or which poses the substantial threat of a discharge of oil, into or upon the navigable waters or adjoining shorelines or the exclusive economic zone is liable for the removal costs and damages specified in subsection (b) that result from such incident ».

[15] Subsection 1001(30) : « remove or removal means containment and removal of oil or a hazardous substance from water and shorelines or the taking of other actions as may be necessary to minimize or mitigate damage to the public health or welfare, including, but not limited to, fish, shellfish, wildlife, and public and private property, shorelines, and beaches».

[16] Voir par exemple une première liste simplement illustrative de ces lois-cadres rappelée par C. de Klemm dans son article op. cit. and m

3.3.1.5 De même, 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** ».

3.3.1.6 Pour ne prendre que l'exemple de la France, avant même l'établissement d'une zone économique exclusive (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 titulaire des droits de propriété sur l'ensemble des ressources biologiques et minérales situées sur ce domaine public, 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[<17>]. Cette disposition modifie la présentation juridique des caractéristiques du dommage subi : celui-ci n'ouvre normalement droit à réparation que s'il présente un caractère patrimonial.

3.3.1.7 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 flore et de la faune du sol marin, du rivage, des plages et plus largement des côtes, **ou à tout le moins détenteur de droits exclusifs ayant une valeur patrimoniale sur l'ensemble de ces resources**[<18>]. La propriété du domaine public et des biens qui lui sont attachés répond aux besoins modernes du droit administratif en matière de domanialité publique : elle favorise «….. l'exploitation des utilités économiques que peut comporter le domaine public considéré comme un bien, une richesse collective ». Il en résulte que l'atteinte portée à ces biens lors d'un dommage de pollution devrait entraîner réparation au profit de l'Etat concerné. Il est de plus en plus accepté qu'il n'y a pas d'objections de principe « … contre l'extension de la notion du domaine public à tous les biens-environnement non appropriés par des particuliers, c'est à dire la mer territoriale (…) et les animaux sans maître, non appropriables »[<19>] **L'acceptation du concept de ZEE étend cette perspective quasi patrimoniale, même si nous nous trouvons dans ce dernier cas au delà du domaine public maritime**.

3.3.1.8 A partir du moment où l'Etat côtier s'est vu reconnaître par le droit international le droit d'interdire ou de limiter certaines activités ayant une répercussion sur le potentiel de ses

---

- La loi portugaise du 7 avril 1987 (art 40-5) ouvre un droit à l'indemnisation pour les collectivités locales et les citoyens pour les dommages causés aux ressources naturelles. L'article 41 de cette loi établit le principe de la responsabilité sans faute pour les dommages causés à l'environnement du fait d'activités particulièrement dangereuses. Le mode d'évaluation est fixé par des dispositions législatives complémentaires ;
- La loi suédoise du 11 décembre 1964 sur la conservation de la nature (art 39) établit une obligation générale de réparation en cas d'infraction aux dispositions de la loi ;
- Un amendement du 19 juin 1987 à la loi fédérale suisse du 1er juillet 1966 sur la protection de la nature et du paysage oblige l'auteur d'une infraction aux règles relatives aux espaces et biotopes protégés à prendre à sa charge les frais occasionnés par la réparation des dommages (art 24 e).

<17> Sur l'existence du droit de propriété sur le domaine public, voir notamment André de Laubadère, Traité de droit administratif, Paris, LGDJ, 5è ed, p 132 et s.

<18> Si l'Etat est le plus habilité à faire valoir ses droits sur les ressources situées dans ses zones maritimes dans le cadre d'une indemnisation par le FIPOL, rien ne l'empêche d'affecter selon ses règles de droit interne la fraction d'indemnisation représentative des préjudices subis par certains de ses ressortissants du fait du dommage écologique. Les tribunaux nationaux ont eu à différentes reprises à s'exprimer sur les pertes résultant d'un dommage écologique et à ses conséquences. C'est ainsi que le tribunal de Bastia, dans sa décision du 4 juillet 1985 relative à la responsabilité de la société Montedison pour les rejets effectués au nord du cap Corse, a constaté le préjudice causé à la prud'homie des pêcheurs de Bastia, compte tenu des dommages causés aux lieux de pêche par la perte incontestable de biomasse constatée par les experts mandatés.

<19> Pr. E. Rehbinder, op cit p 112.

ressources contenues dans ses zones maritimes sous souveraineté ou ses droits souverains, ou plus largement pour préserver ces espaces**, l'existence du dommage écologique a obtenu une reconnaissance juridique « … dans la mesure où il est devenu la conséquence de la violation d'une règle de police** »[20].

3.3.1.9 Plus largement encore, de nombreuses législations, tout en définissant les éléments caractéristiques de l'environnement sanctionnent les atteintes à celui-ci. Pour ne prendre qu'un exemple géographiquement différent des précédents, la loi italienne n° 349 du 8 juillet 1986 a défini une clause générale de responsabilité civile (avec obligation de remise en état et/ou de compensation des dommages, à la charge de toute personne qui, par sa faute, en violation des lois ou des actes administratifs, cause une altération de l'environnement.

3.3.2 La jurisprudence

3.3.2.1 Aux Etats-Unis, il est également possible d'établir un parallèle avec les dispositions du droit français permettant d'établir un lien étroit entre la patrimonialité des ressources reconnue à l'Etat et une indemnisation en cas de préjudice écologique altérant la valeur des dites ressources. **La jurisprudence de la Cour Suprême des Etats-Unis aboutit à un résultat pratiquement identique en utilisant une base juridique différente, l'Etat fédéral ou les Etats fédérés étant le « trustee » des ressources naturelles**[21]. Dans les deux cas, il doit même être considéré que l'Etat ou ses subdivisions a compétence pour demander réparation des biens-environnement endommagés, **mais qu'il en a également l'obligation, à titre de gardien de ces biens dans l'intérêt collectif de tous ses citoyens,** en tant que responsable général de l'intégrité de ces biens.

3.3.2.2 Un examen de la jurisprudence américaine démontre que pratiquement toutes les affaires de pollution 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 juridiques, le droit américain a, dans cette affaire, clairement fait application de la réparation du dommage écologique.

3.3.2.3 Dans ces deux cas précédemment cités, les droits, notamment 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. Il est significatif de noter qu'avant même la consécration du préjudice écologique par la loi**, la jurisprudence américaine, notamment, consacrait ce concept précisément à travers les droits de la collectivité sur ses ressources en tant que bien collectif, distinct des droits reconnus aux particuliers**[22]**.** Considérer les dommages à l'environnement comme des dommages

---

[20] Cyrille de Klemm, in ouvrage collectif, colloque de Nice de la SFDE, op cit p 144.

[21] La législation américaine élargit même la notion de « trustee » ou de « fiducie » au delà de l'Etat fédéral en ce qui concerne notamment les coûts relatifs à un dommage environnemental. C'est ainsi que dans le cadre du «Oil Spill Liability Trust Fund » mis en place dans le cadre de l'Oil Pollution Act, «the payment of costs incurred by Federal, State, or Indian tribe trustees in carrying out their functions under section 1006 for assessing natural resource damages and for developing and implementing plans for the restoration, rehabilitation, replacement, or acquisition of the equivalent of damages resources determined by the President to be consistent with the National Contingency Plan». Outre l'Oil Pollution Act, voir également pour ce qui est de la législation fédérale le §311 (f) du Clean Water Act, 33 U.S.C, §1251 ets ; le §107 (f) du Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act, 42 U.S.C, §9601 et s.

[22] Par exemple, dès 1973, la Cour fédérale de district du Maine a pu relever : «Il est clair que le Maine a un intérêt propre à la qualité et à l'état de ses eaux côtières. Il est depuis longtemps reconnu par la Cour

collectifs s'accorde également tout à fait aux grandes orientations des conventions internationales selon lesquelles la protection de l'environnement est un devoir s'imposant aux Etats. Elle s'apparente également à l'utilisation faite dans plusieurs législations **de l'intérêt général** pour justifier la protection de l'environnement[23]. La prise en compte de la notion de développement durable, permettant de protéger l'environnement pour les générations futures renforce encore s'il en était besoin cette référence à l'environnement en tant que bien collectif. Dans le cadre d'un mécanisme tel que le FIPOL, l'Etat paraît être le vecteur naturel de cette notion dans le cadre de ses espaces maritimes[24].

3.3.2.4 **Un autre fondement juridique complémentaire peut également être relevé en faveur de l'indemnisation du dommage écologique.** En France, dès un arrêt du 27 novembre 1884, la Cour de Cassation a appliqué la théorie des troubles de voisinage à propos d'une pollution industrielle. Cette jurisprudence, progressivement élargie intéresse directement le dommage écologique, dans la mesure où il est prouvé que les inconvénients sont anormaux et que ces inconvénients ont été produit par un fait imputable au défendeur. Il en est de même aux Etats-Unis où le droit de l'environnement a d'abord eu pour origine un ensemble de décisions de jurisprudence relatives au droit des nuisances[25].

3.3.2.5 De même, la jurisprudence de plusieurs pays a octroyé à différentes reprises des indemnisations pour modifications des équilibres naturels et pour le rétablissement de l'équilibre naturel antérieur26, voire même pour «perte de chance »[27]. C'est ainsi que l'arrêt de la **Cour constitutionnelle italienne** n° 210 du 28 mai 1987, après avoir défini l'environnement, a conclu à la répression du dommage à l'environnement. Dans son arrêt n° 641 du 30 décembre 1987, la même Cour, définissant avec une grande précision les composantes de l'environnement, en arrive à la conclusion que : « sa protection est imposée, avant tout, par des dispositions constitutionnelles (art 9 et 32 de la Constitution), c'est pourquoi il doit être élevé au niveau d'une valeur constitutionnelle primaire et absolue… »[28].

---

suprême et par la juridiction suprême du Maine qu'un Etat a des droits souverains sur ses eaux côtières, et sur la vie marine, de même que sur ses autres ressources naturelles, **lesquels sont différents et distincts des droits individuels de ses ressortissants »** (Maine c/ Tamano, Cour de district du Maine, 26 avril 1973.

[23] C'est ainsi que l'article 1er de la loi française du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature dispose : «la protection des espaces naturels et des paysages, la préservation des espèces animales et végétales, le maintien des équilibres biologiques auxquels ils participent et la protection des ressources naturelles contre toutes les causes de dégradation qui les menacent **sont d'intérêt général** ».

[24] Ainsi que déja noté, la répartition s'il y a lieu de l'indemnisation du préjudice écologique dépendra davantage à ce moment de dispositions relevant des droits et tribunaux internes. Comme l'ont noté plusieurs auteurs, la notion de dommages collectifs englobe d'abord «l'action individuelle exercée collectivement »(L. Bihl, gazette du Palais, 1973.2,doct.523), caractérisée s'il y a lieu par «l'exercice collectif de l'action en réparation de préjudices individuels » (Marty et Raynaud, « les obligations », 1988).

[25] Voir notamment William H. Rodger s, Jr « Environmental Law», second edition, Hornbook Series, West Publishing Co, 1994.

[26] Voir par exemple le jugement du tribunal administratif de Grenoble du 8 juin 1984, Sieur Michallon, confirmé par l'arrêt du Conseil d'Etat du 11 juillet 1986, Ministre de l'Environnement c/Michallon.

[27] Ainsi, dans l'affaire Commonwealth of Puerto Rico v. SS Zoe Colocotroni, 1 st Cir. Aug 12, 1980, 10 ELR 20.286, le juge a notamment retenu que la perte causée dans une mangrove de l'Etat de Porto Rico par une marée noire « n'est pas seulement celle de certains animaux ou de certaines plantes, mais sans doute plus essentiellement celle de la capacité des éléments pollués de l'environnement de se régénérer et de permettre ces formes de vie pour une certaine durée ».

[28] Voir «la spécificité du dommage écologique en droit italien», par Franco Giampietro, Magistrat, Service législatif, Ministère de la Justice d'Italie. Ed Economica, Paris, 1992.

4 L'indemnisation du dommage écologique dans le cadre des conventions CLC et FIPOL

4.1 Il convient à cet égard d'analyser la portée du principe de réparation : celui-ci 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, figurent notamment les frais de remise en état et, tout particulièrement, les dépenses de repeuplement.

4.2 Les conventions de 1992 assurent une indemnisation sur la base de la responsabilité objective aux fins notamment de la remise en état des ressources naturelles auxquelles un déversement d'hydrocarbures porte atteinte dans le cadre de «mesures raisonnables ». Compte tenu de la nature juridique des droits que les Etats côtiers détiennent sur ces ressources naturelles, ainsi que rappelé précédemment, il apparaît que non seulement il n'est pas prématuré de repenser les méthodes d'application du Manuel du Fonds, mais que cette approche est devenue urgente sous peine de porter directement atteinte aux droits patrimoniaux des Etats tels que reconnus par les évolutions convergentes de nombreux textes juridiques internationaux et de droit interne.

4.3 Les possibilités d'évolution du régime actuel

4.3.1 Si l'on admet que le principe de l'indemnisation des dommages à l'environnement existe déjà dans les conventions de 1992 les parties et les organes directeurs du Fonds, prenant en compte les avancées en la matière émanant tant du droit international et des droits nationaux que des progrès réalisés dans les méthodes d'évaluation par les sciences exactes, doivent s'accorder pour définir des critères plus clairs dans l'application de la politique du Fonds relative aux dommages écologiques. Sur ce point, le Manuel des demandes d'indemnisation n'est pas suffisamment clair ou aboutit à une approche parcellaire du dommage écologique critiquable par référence aux approches juridiques internationales contemporaines en la matière.

4.3.1.1 Selon les règles actuelles découlant des 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 devrait 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.

4.3.1.2 **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**. Dès 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 revenus 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.

4.3.1.3 Il convient ici de préciser la véritable nature juridique du dommage écologique indemnisable : si, comme le rappelle le document 92FUND/WGR.3/5/1, «les Etats, dans leur majorité, s'accordent à penser que l'indemnisation des demandes pour préjudice

économique et dommages à des biens doit rester la priorité absolue », la notion de dommage écologique que nous développons dans le présent document se rattache directement à cette préoccupation dans la mesure où il est porté atteinte à des biens collectifs dont l'Etat côtier est le titulaire ou le « trustee ».

4.3.1.4 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)[<29>]. Dans l'affaire de l'Amoco Cadiz, lors du premier jugement du 3 juin 1987, le juge américain 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. Ces éléments de fait, liés à l'appréciation subjective d'un cas d'espèce n'effacent cependant pas le raisonnement juridique initial **accueillant au niveau des principes la recevabilité de l'indemnisation du dommage environnemental**.

4.3.1.5 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'Exxon 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.

4.3.1.6 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 n° 142 du 24 décembre 1993), son fondement de l'évaluation du dommage écologique, à savoir l'équité, paraît receler trop d'aléas en remarquant cependant que dans ce cas d'espèce, l'expertise sur les dommages n'a été précise et concrète que dans l'évaluation des dommages à la pêche, en demeurant imprécise sur les questions d'évaluation des dommages aux éléments composant l'écosystème marin[<30>]. L'utilisation de la technique de **l'étude d'impact sur l'environnement**, introduite dans de nombreuses législations, offre un support particulièrement important pour l'évaluation du préjudice écologique sur plusieurs années.

[<29>] Il est tout à fait significatif d'observer que les législations de plus en plus nombreuses à instituer une réparation pour dommage de pollution renvoient, soit à une détermination par évaluation du juge assistée d'expertises, soit à une détermination fixée forfaitairement dans la loi, selon des barèmes très précis relatifs soit à des espèces clairement déterminées, soit en fonction de la surface du milieu naturel détruit ou endommagé, soit en fonction d'autres méthodes d'évaluation forfaitaire.

[<30>] Pour expliquer cette décision, on rappellera que la loi italienne n° 349-1986 prévoit à son article 18 que le juge, en cas de dommage à l'environnement, doit, ex officio, ordonner la remise en état de l'environnement, si elle est techniquement possible, à la charge du ou des responsables du dommage. Dans le cas contraire, il doit fixer le quantum du dommage en équivalent monétaire. Si l'évaluation ne peut pas être précise, il doit juger avec équité, en tenant compte de la gravité de la faute, des coûts nécessaires pour la remise en état et du profit réalisé par le responsable de la conduite illicite. Les critères généraux d'appréciation ont été déterminés par la décision de la Cour constitutionnelle n° 641-1987, selon laquelle : **« le dommage est certainement patrimonial**… C'est la limitation des ressources qui donne la possibilité de les apprécier avec des paramètres économiques… Il faudra tenir compte des coûts générés par l'exercice des fonctions de protection et de gestion du bien – du point de vue économique – et de ceux nécessaires à l'amélioration des possibilités des particuliers et de la collectivité de jouir de ses utilités**… Donc il est possible d'évaluer les coûts du dommage causé**… « (in Franco Giampetro, op cit, p 101). L'auteur donne plusieurs exemples où les juges italiens ont fixé en termes monétaires la réparation du dommage écologique.

4.3.1.7 Il convient cependant d'observer que la réparation du dommage écologique ne pourra pas toujours s'opérer par une remise en état des sites touchés car la détérioration de l'écosystème marin est souvent irréversible. **Aussi, d'autres formes de réparation doivent et peuvent être instituées pour pallier cette situation**[31] si la remise en état au sens propre s'avère impossible où lorsque les coûts apparaissent disproportionnés par rapport à la valeur estimée du bien environnement sur le marché : « la compensation physique réelle du préjudice à un endroit qui est localement et fonctionnellement lié à l'endroit de l'atteinte, et finalement le remplacement ou la substitution de la nature sur un autre lieu. Les trois formes de réparation sont situées dans un ordre hiérarchique, c'est à dire que les dernières ne peuvent être exigées que si la première est impossible ou si ses coûts sont clairement excessifs par rapport à la valeur écologique de la ressource naturelle affectée. Ces trois formes de réparation en nature constituent une approche réaliste qui tient compte du fait qu'une véritable restauration de la nature est en général impossible »[32].

4.4 L'interprétation de la notion de « mesures raisonnables » relatives à la remise en état de l'environnement aux fins d'y inclure l'indemnisation du dommage écologique

4.4.1 Si l'on s'en tient strictement à la notion de « mesures raisonnables » de remise en état de l'environnement, l'interprétation de celle-ci appliquée à l'indemnisation du préjudice environnemental peut s'attacher à deux éléments : **un élément quantitatif** déclenchant l'indemnisation et **l'élaboration de méthodes d'évaluation** assurant la réparation raisonnable du préjudice écologique.

4.4.2 Pour ce qui est du premier élément d'ordre quantitatif, et aux fins d'éviter une multiplication de demandes d'indemnisation alourdissant le fonctionnement du FIPOL, **il pourrait être envisagé de ne prévoir une indemnisation du dommage écologique qu'à partir d'un seuil minimal de façon à n'indemniser que les dommages importants, traduisant la gravité de l'atteinte environnementale portée à l'Etat concerné**. On observera que cette approche du « seuil minimal » est celle préconisée par la Commission Européenne dans son Livre Blanc précité sur la responsabilité environnementale[33]. Ce seuil peut être soit uniquement quantitatif, soit également qualitatif, de manière à ne prendre en considération le dommage écologique que lorsqu'il entraîne une atteinte substantielle ou durable du fonctionnement écologique du milieu atteint (par exemple la perte de capacité de régénération de l'écosystème marin touché par les hydrocarbures) : cela implique une appréciation au cas par cas, interprétée à partir des principes généraux ainsi posés. L'élément quantitatif pourrait également être utilisé aux fins de **fixer un pourcentage maximal affecté à l'indemnisation du dommage écologique dans le total du plafond d'indemnisation assuré par le FIPOL au titre des différents chefs de prejudices**[34].

4.4.3 En ce qui concerne le deuxième élément, à savoir **les méthodes d'évaluation**, la diversité des techniques déjà utilisées et les progrès intervenus en la matière ces dernières années, n'imposent peut être pas la fixation de règles rigides et immuables applicables en tous les cas d'espèces. **Une approche plus pragmatique est sans doute plus adaptée** car chaque atteinte importante à l'environnement et aux ressources qu'il contient représente souvent des cas d'espèces très différents. Bien entendu, des principes directeurs devraient être adoptés aux fins d'harmoniser les résultats des indemnisations qui seront allouées et

---

[31] Ces exemples se retrouvent notamment dans plusieurs des législations nationales qui ont intégré la notion de «fiducie», tels que par exemple les Etats-Unis, l'Allemagne, la Suisse etc..

[32] Pr. E. Rehbinder, op cit, p 116.

[33] Doc op cit COM (2000) 66 final, p 20.

[34] Cette démarche est notamment celle suivie par le « Oil Pollution Act » américain de 1990 : la sec. 1012 établit ainsi pour l'ensemble du Fonds institué des pourcentages précis affectés aux différents chefs de dépense.

d'éviter des solutions inéquitables. Mais la prise en compte de méthodes différenciées devant aboutir à une réparation équitable fournirait sans doute une approche réaliste tenant compte de chaque cas d'espèce. Cette approche n'est d'ailleurs pas inconnue du droit international de la mer en matière de délimitation du plateau continental ou de la zone économique exclusive : celle-ci peut faire appel à des méthodes diversifiées pour autant qu'elle aboutit « à une solution équitable »[35].

4.4.4 On distinguerait ainsi clairement le **principe** de l'indemnisation du dommage écologique (indemnisation répondant aux critères quantitatifs et qualitatifs définis par les membres du FIPOL) des **méthodes** de quantification des dommages causés (énoncés dans le Manuel du FIPOL aux fins d'une adaptation à chaque cas d'espèce). En tout état de cause, le droit du dommage écologique ne peut être que transversal et intègre de ce fait des éléments fournis par les sciences «exactes » ; il fait donc tout naturellement appel aux méthodes et aux techniques d'autres disciplines.

4.4.5 Cela est d'autant plus nécessaire que l'appréciation du dommage écologique, selon les instruments juridiques nationaux ou internationaux, utilise principalement deux catégories de techniques :

> La première[36] s'efforce de convertir, en fonction d'une approche économique, la valeur du bien environnement par référence à un bien matériel offert et demandé sur un marché simulé.
>
> La deuxième[37] fixe une réparation forfaitaire du dommage par référence à plusieurs catégories d'atteintes, chaque législation utilisant des critères différents sans que le droit international ait pu dégager des principes de valeur universelle.

---

[35] Article 74 §1 et article 83 §1 de la convention des Nations Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982.

[36] Utilisée notamment aux Etats-Unis dans le cadre du décret d'application du CERCLA. Ce n'est que lorsque des méthodes de marché ne sont pas disponibles que le décret d'application édicte un certain nombre de normes d'appréciation « hors marché » offrant au juge une latitude de choix et notamment :

- le calcul du revenu factoriel pour autant que la ressources naturelle soit un facteur de production d'une marchandise ;
- la comparaison des coûts de transport et de séjour subis par les touristes avant et après l'atteinte ;
- l'évaluation hypothétique par la construction d'un marché ;
- la comparaison avec les valeurs supposés pour d'autres biens publics offerts hors marché ;
- la détermination du consentement à payer d'usagers potentiels.

Compte tenu des difficultés pratiques d'application de ces méthodes, le décret d'application précité permet d'appliquer une procédure simplifiée par l'application de modèles mathématiques et informatiques, notamment en ce qui concerne les dommages écologiques subis par les eaux maritimes et les Grands Lacs.

On relèvera également qu'aux Etats-Unis, dans le cadre du Comprehensive Environmental Response Compensation and Liability Act (CERCLA) de 1980, amendé par le Superfund Amendment and Reauthorization Act (SARA) de 1986, le Department of the Interior a déterminé également les bases de l'évaluation des dommages écologiques. Aussi, contrairement à ce qui est parfois exprimé, ces évaluations sont maintenant entrées dans la pratique juridique et judiciaire courante américaine. De plus, un certain nombre d'entités ayant demandé à la Cour d'appel du District of Columbia d'examiner sur le plan juridique les règles posées par le Département de l'Intérieur, la Cour, dans son arrêt du 14 juillet 1989 (State of Ohio, v. United States Department of the Interior (DOI) et al, n° 86-1529 DC.Cir) a renforcé encore la première approche en requérant notamment du DOI d'augmenter encore la référence aux considérations d'économie de l'environnement.

[37] Utilisée notamment en Allemagne (décret du Bade Wurtemberg du 1er décembre 1977, modifié par le décret du 22 décembre 1980 et plus largement la loi fédérale allemande sur la responsabilité en matière d'environnement du 10 décembre 1990) et par plusieurs provinces italiennes.

4.4.6 Il convient cependant de prévoir les cas où la remise en état de l'environnement s'avère impossible, soit pour des raisons scientifiques, soit pour des raisons financières lorsque le coût qui en découlerait s'avérerait dépasser le cadre de « raisonnable ». Dans ces hypothèses, il serait tout à fait inéquitable que l'Etat victime du dommage écologique soit exclu d'une réparation en ce domaine : il serait en fait plus mal traité que l'Etat victime d'un dommage écologique moins important et dont la réparation à un coût raisonnable serait envisageable ! Aussi, lorsque une telle remise en état de l'environnement s'avérerait impossible pour les raisons susmentionnées, la solution la plus équitable pourrait consister au versement de dommages et intérêts au profit de l'Etat victime[38].

4.5 Le champ d'application du régime d'indemnisation du dommage écologique facilité notamment par l'utilisation de la technique de l'étude d'impact sur l'environnement (EIE)

4.5.1 L'indemnisation du dommage environnemental devrait déterminer du point de vue de son champ d'application si les dommages sont irréparables ou, au contraire, sont susceptibles d'une remise en état à un coût raisonnable. Dans les deux hypothèses cependant, il conviendrait d'établir des critères d'évaluation des ressources naturelles endommagées aux fins d'éviter que dans l'hypothèse d'une remise en état, les coûts ne soient disproportionnés. Il est en effet très fréquent que la reconstitution à l'identique des ressources naturelles tant quantitativement que qualitativement est, soit impossible, soit réalisable à un coût tellement élevé qu'une telle solution paraisse irréaliste dans un mécanisme tel que le FIPOL.

4.5.2 C'est précisément cette approche souple et pragmatique qui est préconisée par la Commission Européenne pour l'indemnisation du dommage écologique : « une analyse coût-bénéfice ou relative au caractère raisonnable de la réparation devra être effectuée au 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) (…) 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 (…) »[39].

---

[38] Une telle solution est déjà appliquée dans le cadre de plusieurs droits internes. C'est ainsi que l'article 48-3 de la loi-cadre portugaise du 11 avril 1987 sur l'environnement dispose que, lorsque la remise en état est impossible, les auteurs du dommage à l'environnement doivent payer une indemnité spéciale qui sera déterminée par la loi. Il en est de même de la loi d'Andalousie du 18 juillet 1989 sur les espaces naturels protégés stipulant que, lorsque la remise en état est impossible, elle sera remplacée par une indemnisation fixée en proportion du dommage causé au milieu naturel.

Certains Etats vont même plus loin en prévoyant la possibilité d'accorder des dommages et intérêts qui s'ajoutent au coût de la remise en état de l'environnement. Tel est le cas, par exemple, du « Conservation, Forests and Lands Act » de 1987 de l'Etat australien de Victoria, du « National Park and Wildlife Act » de 1974 de l'Etat de Nouvelles Galles du Sud et du « Freshwater Wetlands Protection Act » de 1987 de l'Etat américain du New Jersey.

[39] Livre Blanc sur la responsabilité environnementale, op cit, p 20. Ce document souligne avec raison les différences de coûts selon les méthodes d'évaluation utilisées et ouvre un certain nombre de pistes que les membres du FIPOL pourraient examiner : « 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 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 (EVRI , inventaire des ressources pour l'évaluation environnementale). Ces bases de données

4.5.3 La remise en état ou la restauration de l'environnement est fréquemment imposée par les législations nationales. Plusieurs pays l'utilisent par exemple dans le droit des carrières, lorsque ces dernières cessent d'être exploitées. De même, la loi du Québec du 22 juin 1990 permet au ministre chargé de l'environnement d'ordonner la décontamination ou la restauration de l'environnement dès lors qu'est constatée la présence d'un contaminant qui soit «susceptible de porter atteinte à la vie, à la santé, à la sécurité, au bien-être ou au confort de l'être humain, de causer du dommage ou de porter autrement préjudice à la qualité du sol, à la végétation, à la faune ou aux biens »[<40>].

4.5.4 **L'évaluation des mesures à prendre pourrait être notablement facilitée par l'établissement d'une étude d'impact sur l'environnement (EIE).** Cette dernière est d'ailleurs préconisée dans un des documents de travail présenté lors des travaux du troisième groupe de travail du FIPOL[<41>]. Il s'agirait cependant de donner un champ d'application nouveau à l'EIE par rapport à son objectif habituel décrit dans de nombreux instruments juridiques internationaux[<42>].

4.5.5 Habituellement, l'EIE est établie lorsqu'il y a des raisons de penser qu'une installation ou une activité envisagée risque d'entraîner une pollution importante ou des modifications nuisibles au milieu. L'EIE évalue les effets potentiels de ces activités sur le milieu, détermine les moyens de remédier à ces effets s'ils s'avèrent nuisibles etc., de manière à fournir un ensemble d'informations à l'administration compétente qui déterminera alors si l'activité envisagée est réalisable et à quelles conditions. **Dans le cadre d'une indemnisation du préjudice écologique, l'objectif de l'EIE serait différent** : elle permettrait comme le soulignait le document précité d' « évaluer l'ampleur des dommages environnementaux subis du fait d'un sinistre et le coût d'autres mesures de remise en état de l'environnement ». Par ailleurs, dans le cadre de la réparation du dommage écologique par le FIPOL, l'EIE devrait être menée par un organisme indépendant agréé aux fins d'aboutir objectivement aux choix des modes d'évaluation du dommage écologique et aux mesures nécessaires à la réparation, lesquelles impliquent des connaissances écologiques préalables[<43>].

---

peuvent être utilisées pour replacer le problème dans son contexte et en tant que source d'évaluation directement comparable ».

<40> Loi du Québec modifiant la loi sur la qualité de l'environnement, L.Q. 1990, c. 26 (art 31-43).

<41> Voir « Examen du régime international d'indemnisation », document présenté par l'Australie, le Canada, le Danemark, la Norvège, les Pays-Bas, le Royaume-Uni et la Suède, 92FUND/WGR.3/5/1 du 26 février 2001.

<42> Voir par exemple comme illustrations non exhaustives l'article 206 de la convention des Nations-Unies sur le droit de la mer du 10 décembre 1982, l'article 11 de la convention de Koweït sur la coopération pour la protection de l'environnement marin contre la pollution, de l'article 6 de la convention sur la protection du milieu marin de l'Atlantique du Nord-Est, les annexes IV et V de la convention d'Helsinki sur les effets transfrontières des accidents industriels, l'article 2 de la convention nord-américaine sur la coopération dans le domaine de l'environnement et la convention d'Espoo de février 1991 qui soumet notamment l'ensemble des activités pétrolières à une EIE.

<43> Cette indépendance « organique » se retrouve notamment dans la législation fédérale américaine précédemment citée, §107, f), 2, CERCLA ; §1002, b), 2, A, Oil Pollution Act, dans laquelle un organisme indépendant est chargé de l'évaluation et de la mise en œuvre de la restauration de la nature. Par contre, de nombreux textes de loi instituant une remise en état de l'environnement ne donnent pas d'éléments définissant la manière dont la remise en état doit être effectuée. Dans d'autres hypothèses, plus rares, c'est l'administration qui détermine le contenu et les modalités de cette remise en état. Par exemple, la loi de la communauté espagnole de Castilla-La-Mancha du 31 mars 1988 sur la conservation du sol et la protection du couvert végétal, prévoyait que la remise en état devait être réalisée conformément à un projet établi par l'administration fixant l'ensemble des composantes des travaux à accomplir. Il en est pratiquement de même dans la loi de la région italienne des Marches sur la protection de la flore du 13 mars 1985.

4.5.6 Par ailleurs, sur le strict plan juridique, l'EIE contribuerait à déterminer la consistance et l'étendue du dommage écologique dont il est demandé réparation : **l'EIE contribuerait ainsi à prouver l'existence du dommage** [44].

4.5.7 S'inscrivant en tant qu'instrument d'évaluation du coût des mesures de remise en état, tout en permettant de déterminer le type de mesures raisonnablement envisageables, son coût devrait faire partie de l'ensemble des coûts de remise en état de l'environnement. Les résultats de l'EIE et la détermination des mesures de remise en état devraient faire l'objet d'un accord entre le FIPOL et les autorités de l'Etat victime, soit dans le cadre global du plafond d'indemnisation, soit dans le cadre d'un plafond d'indemnisation spécialement dédié à la réparation du dommage environnemental. En cas de désaccord, le différend pourrait être réglé par un expert ou un collège d'experts indépendants.

4.5.8 Il convient cependant d'établir une distinction dans la procédure de remise en état :

- En ce qui concerne l'évaluation du dommage écologique et la détermination des mesures raisonnables de remise en état, l'EIE établie par un organisme indépendant agréé correspond sans doute le mieux à une indemnisation accordée par un Fonds de statut international. Par ailleurs, cette méthode aurait l'avantage de permettre sans doute une harmonisation et une égalisation des conditions d'établissement de la réparation des dommages écologiques entre les Etats touchés.

- En ce qui concerne la réalisation concrète de la remise en état, par contre, le secteur maritime se prête relativement mal en cas de pollution importante à une réalisation des travaux par le contrevenant. Par ailleurs, la finalité d'un Fonds est d'aboutir au versement d'indemnités qui seront utilisées par l'Etat aux fins de la remise en état telle que prévue par l'EIE, d'autant que l'Etat, aux fins de limiter les effets du dommage écologique a le plus souvent engagé des frais importants. C'est d'ailleurs ce type de solution qui est utilisé par nombre de législations habilitant l'Etat à recouvrer les frais de remise en état et/ou les autres frais engages [45].

5 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 rattachés aux personnes. Cependant, les analyses qui précèdent ont tenté de démontrer que le dommage écologique et sa réparation correspondent pour une grande part à l'indemnisation de biens collectifs. Aussi, si la communauté internationale, dans d'autres enceintes, reconnaît de plus en plus largement le 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 raisonnables mais suffisants pour satisfaire ce droit désormais reconnu au niveau international.

---

[44] Une telle approche se rapprocherait dans son esprit du régime établi aux Etats Unis par le « Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act » : la procédure établie pour la remise en état de l'environnement passe par trois étapes : (i) l'établissement de l'existence du dommage et sa cause, (ii) la quantification du dommage et (iii) l'évaluation des dommages et intérêts proprement dits. Dans l'hypothèse ou les parties au FIPOL s'accorderaient sur l'établissement d'une EIE, celle-ci serait pratiquement amenée à suivre des stades pratiquement identiques, sous réserve d'une priorité donnée à la remise en état lorsqu'elle s'avérerait possible, plutôt qu'à des dommages et intérêts.

[45] Voir par exemple la loi fédérale australienne « Great Barrier Reef Marine Park Act », 1975, qui habilite le Ministre chargé de l'Environnement à procéder à la réparation, aux frais de l'auteur de l'infraction, de tout dommage commis en infraction à la loi (art 61 A, ajouté en 1988), et surtout la législation américaine : « Federal Water Pollution Control Act », les amendements de 1978 au « Outer Continental Shelf Lands Acts » et le « Comprehensive Environmental Response Compensation and Liability Act », 1980.