Université Paris-Panthéon-Assas
Institut Français de Presse (IFP)

Mémoire de Master 2 de Droits français et italien, dans le cadre du Master 2 de Droit international économique

Dirigé par Monsieur le Professeur Carlo SANTULLI et Monsieur le Professeur Yves NOUVEL

Session de juin 2024

Responsabilité objective en matière environnementale en droit international et européen

Noémie LEVARLET

Sous la direction de Madame la Professeure Niki ALOUPI

Avertissement

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans ce mémoire ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

Remerciements

Je tiens à remercier toutes les personnes qui m'ont aidé à achever le double diplôme de Droit français et italien entre l'Université de Padoue et l'Université Paris Panthéon-Assas.

Mes plus sincères remerciements s'adressent à ma directrice de mémoire, Madame la Professeure Niki Aloupi. Ses enseignements ont su renforcer mon intérêt pour les questions environnementales du droit international et ses conseils ont été précieux pour la rédaction de ce mémoire.

Je remercie mes parents, qui m'ont soutenu dans ma détermination pour les études, et ma sœur, qui m'en a donné l'exemple.

Je remercie tous mes compagnons de double diplôme, qui ont su enrichir ces années d'études.

Sommaire

Dictionnaire des sigles 5

Introduction 7

Partie I - La responsabilité objective civile en matière environnementale 24

Partie II - La responsabilité objective des Etats en matière environnementale 67

Conclusion 106

Bibliographie 107

Table des matières 123

Dictionnaire des sigles

CDI	Commission du droit international
CIJ	Cour internationale de justice
CPJI	Cour permanente de Justice internationale
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
CLC	Convention internationale de 1992 sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures
CRTD	Convention sur la responsabilité civile pour les dommages causés au cours du transport de marchandises dangereuses par route, rail et bateaux de navigation intérieure
DTS	Droits de tirage spéciaux
DRE	Directive 2004/35/CE sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux
FIPOL	Fonds internationaux d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures
FMI	Fonds monétaire international
JOUE	Journal officiel de l'Union européenne
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
ONU	Organisation des Nations Unies
OMI	Organisation maritime internationale
RTNU	Recueil des traités des Nations Unies
SNPD	Convention internationale sur la responsabilité et l'indemnisation pour les dommages liés au transport par mer de substances novices et potentiellement dangereuses
TIDM	Tribunal international du droit de la mer
UE	Union européenne
UNCC	Comité d'Indemnisation des Nations Unies
UNEP	Programme des Nations Unies pour l'environnement
Vol.	Volume
p.	Page
Par.	Paragraphe

« *L'Homme se doit d'être gardien de la Nature, non son propriétaire* »

Philippe Saint-Marc

Introduction

Le 12 décembre 1999, le navire-citerne maltais *Erika* sombrait au large des côtes bretonnes en déversant 19 800 tonnes de fuel-oil lourd dans l'océan. Au cours des jours suivants, le pétrole venait souiller 400 km de côtes françaises en créant une couche de de 5 à 30 cm d'épaisseur sur certaines zones du littoral malgré les tentatives de nettoyage entreprises. Le bilan pour l'environnement est tragique : le nombre d'oiseaux morts est estimé entre 150 000 et 300 000, alors que dix tonnes de produits cancérigènes sont déversées dans l'océan. La contamination des eaux entraine également une interdiction de pêche ainsi que de commercialisation de coquillages, qui perdure au cours les années suivantes. En un mois de nettoyage, 115 000 tonnes d'un mélange de fioul et de déchets sont récupérées. Le cout de ces mesures de nettoyage est estimé, dans un premier temps, à peu près à 22 millions d'euros, alors que le préjudice économique est évalué à près d'un milliard d'euros. Bien que moins toxique à court terme que d'autres types d'hydrocarbures, le fioul déversé dans l'océan est plus dangereux à long terme à cause de la diffusion lente de ses composantes dans l'eau. Ainsi, si l'impact environnemental de l'événement est surement catastrophique, la véritable entité des dommages est difficile à estimer[1].

Il est incontestable que la prévention du dommage écologique soit plus adaptée que sa réparation dans le but de protection de l'environnement mondial. Ceci est d'autant plus évident que la réparation même n'est pas toujours possible d'un point de vue pratique, et quand bien quelques mesures peuvent être prises il est extrêmement compliqué d'effacer les conséquences du préjudice écologique infligé. Cependant, lorsque le dommage n'a pas été évité ou n'aurait pas pu l'être, la question de la responsabilité et de la réparation se pose tout de même.

[1] Sources : Le Monde, « Il y a vingt ans, le naufrage du pétrolier « Erika » provoquait la catastrophe », [en ligne], publié le 12 décembre 2019 ; Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, *Sinistres dont le Fonds de 1992 a eu à connaitre, Erika*, Comité exécutif, 9ème session, 28 septembre 2000, 92FUND/EXC.9/7 ; Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, *Sinistre de l'Erika*, Comité exécutif, 11ème session, 4 janvier 2001, 92FUND/EXC.11/2.

La nécessité des normes de responsabilité en matière environnementale

La conférence des Nations Unies sur le « milieu humain », tenue à Stockholm en 1972, a été définie comme la date de naissance du droit international de l'environnement[2]. La nécessité de développer des régimes de responsabilité en matière environnementale apparait donc dès sa genèse : le principe 21 de la Déclaration de Stockholm établi le devoir des Etats de « *coopérer pour développer encore le droit international en ce qui concerne la responsabilité et l'indemnisation des victimes de la pollution et d'autres dommages écologiques que les activités menées dans les limites de la juridiction de ces Etats ou sous leur contrôle causent à des régions situées au-delà des limites de leur juridiction* ».

Cet engagement a été réitéré dans la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement de 1992, dont le principe 13 énonce : « *Les Etats doivent élaborer une législation nationale concernant la responsabilité de la pollution et d'autres dommages à l'environnement et l'indemnisation de leurs victimes. Ils doivent aussi coopérer diligemment et plus résolument pour développer davantage le droit international concernant la responsabilité et l'indemnisation en cas d'effets néfastes de dommages causés à l'environnement dans des zones situées au-delà des limites de leur juridiction par des activités menées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle* ». Cette formulation semble témoigner, par les mots « davantage » et « plus résolument », d'un engagement renforcé des Etats au sujet de la responsabilité et de l'indemnisation des préjudices écologiques. L'appel, répété à une distance de vingt ans, a été défini comme emblématique de la reluctance des Etats à traduire en pratique leur parole en la matière[3].

Les principes énoncés ont une valeur d'engagement politique, et ne présentent aucune force contraignante pour les Etats. Toutefois, comme a pu le signaler la Commission du droit international, ils expriment les aspirations et les préférences de la communauté internationale[4]. En effet, les normes de responsabilité en matière environnementale ont

---

[2] LE BRIS Catherine, et al. *Droit international de l'environnement*, Ellipses, 4ème édition, 2018, p. 38.
[3] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment. *Recueil des cours de l'Académie de La Haye*, 1994, Vol. 247, p. 381.
[4]Survey of liability regimes relevant to the topic of international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law (international liability in case of loss from transboundary harm arising out of hazardous

été l'objet de nombreuses réflexions doctrinales ainsi que de textes de droit positif, internationaux et européens.

Le principe pollueur-payeur

La Déclaration de Rio[5], à son principe 16, reconnait également le principe selon lequel le pollueur devrait assumer le coût de la pollution[6]. Cette règle, appelée principe pollueur-payeur, a été énoncé pour la première fois par l'OCDE en 1972 en tant que principe économique visant la prise en charge, par le pollueur, des « coûts de mesures de prévention et de lutte contre la pollution arrêtées par les pouvoirs publics pour que l'environnement soit dans un état acceptable »[7]. Ce principe fait son entrée dans l'ordre juridique européen dès 1986, avec l'Acte unique européen. Il figure désormais à l'article 191, paragraphe 2, du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne, parmi les principes qui fondent la politique de l'Union dans le domaine de l'environnement. Ce principe constitue « avant tout une technique d'incitation des agents économiques à privilégier des stratégies d'anticipation et à financer des mesures de prévention »[8]. Cependant, il peut également être décliné sous son volet de réparation du dommage écologique, qui doit être mise à la charge du pollueur. En effet, bien qu'en n'étant pas en tant que tel une règle de responsabilité, ce principe est appelé à fonder les régimes de responsabilité objective en matière environnementale, tant internationaux qu'européens[9]. En ce sens, le principe pollueur-payeur impose « que l'exploitant dont l'activité a causé un dommage environnemental […] soit tenu pour financièrement responsable »[10].

activities), prepared by the Secretariat, 24 juin 2004; *Documents de la cinquante-sixième session de la CDI*, A/CN.4/543, par. 116.

[5] Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, 12 août 1992 ; *Assemblée générale des Nations Unies* A/CONF.151/26 (Vol. I).

[6] Principe 16 : « Les autorités nationales devraient d'efforcer de promouvoir l'internalisation des coûts de protection de l'environnement et l'utilisation d'instruments économiques, en vertu du principe selon lequel c'est le pollueur qui doit, en principe, assumer le coût de la pollution, dans le souci de l'intérêt public et sans fausser le jeu du commerce international et de l'investissement ».

[7] OCDE, *Recommandation du Conseil sur les principes directeurs relatifs aux aspects économiques des politiques de l'environnement sur le plan international*, Document N°C(72)128, Paris, 1972.

[8] COURREGES, Marie et CLERC-RENAUD Laurence. Chapitre 2 – Le fait générateur et les fondements de la responsabilité – Rapport français, *in* JOURDAIN Patrice *La responsabilité*, Bruylant, 2018, p. 6.

[9] Voir, par exemple, le considérant (2) de la directive 2004/35/CE mais aussi le préambule de la Convention de Lugano sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement.

[10] Considérant (2) de la directive 2004/35/CE. Voir aussi le considérant (18) : « Conformément au principe du « pollueur-payeur », un exploitant qui cause un dommage environnemental grave ou qui crée une menace imminente d'un tel dommage doit en principe supporter les coûts relatifs aux mesures de prévention ou de réparation nécessaires ».

Une approche globale nécessaire

La nécessité d'une approche trans-étatique aux sujets environnementaux est désormais acquise : « les pollutions réduisent et malmènent les frontières étatiques ; les catastrophes révèlent la vulnérabilité de l'approche isolée des problèmes écologiques […]. Seuls, les Etats ne peuvent réduire les souillures, pollutions et contraintes ou refouler les dangers environnementaux qui les assaillent. Les réponses ne peuvent être que collectives, plurielles, engageantes et durables »[11]. Si l'environnement méconnait les frontières étatiques, l'appréhension juridique des problèmes liées au dérèglement climatique doit être capable de faire, du moins partiellement, de même. Une perspective européenne et internationale ne peut être absente d'une approche efficace en matière de responsabilité environnementale : c'est dans ce cadre que l'action des Etats peut se coordonner pour faire face aux enjeux environnementaux. Par ailleurs, ces deux branches du droit présentent des différences importantes : si le droit de l'Union européenne est marqué par une limitation géographique précise, il témoigne aussi d'un caractère plus intégré de la coopération entre Etats. Une étude orientée aux modèles de responsabilité objective hors des frontières étatiques ne saurait méconnaitre ni l'un ni l'autre.

Définition des termes employés

i. La notion de responsabilité

Afin de définir le terme de « responsabilité objective », une analyse de la notion plus vaste de « responsabilité » s'impose. En effet, c'est surtout par contraste et comparaison avec cette dernière que la doctrine procède à la délimitation du sujet de notre mémoire.

Le concept de responsabilité apparait avant tout en droit interne, dans le contexte des actes quasi-délictuels[12]. Ce n'est qu'après avoir évolué dans ce cadre que la notion a été reprise en dehors de celui-ci, et une étude de la configuration moderne de la notion

[11] SEROUSSI Roland, *Droit international de l'environnement*, Dunod, 2012, p. 125.
[12] Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat ; *Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international*, 1995, Vol. II (1), Document A/CN.4/471, paragraphe 16.

de responsabilité en droit international et européen ne saurait ignorer les considérations qui ont marqué son développement en droit interne. Ces références restent cependant finalisées uniquement à une meilleure compréhension du concept tel qu'appréhendé par le droit international, public et privé, et européen, dans lesquels le contenu de la responsabilité prend des traits particuliers.

Le développement du concept de responsabilité

Comme le souligne la Commission du droit international (ci-après CDI) dans ses études des régimes de responsabilité[13], « historiquement, l'un des principaux objectifs et des éléments les plus importants du droit de la responsabilité a été de maintenir l'ordre public en s'efforçant de prévenir la vengeance individuelle ». Initialement donc, l'existence d'un lien de causalité entre l'action d'un individu et le dommage infligé à un autre suffisait à établir une responsabilité, avec les obligations qui en découlent. Autrement dit, le droit primitif tenait compte plutôt de la perte et du préjudice subis par la partie lésée que de l'intention et la position de l'acteur[14].

L'objectif des normes de responsabilité est donc celui d'obliger le sujet responsable d'un dommage à le réparer, dans une logique majoritairement corrective d'une situation de fait qui est estimée injuste. En effet, les règles de responsabilité peuvent bien jouer un rôle dissuasif, mais leur nature principale reste celle de correction de la situation selon laquelle une victime innocente se retrouverait à supporter les conséquences d'un dommage qu'elle n'a pas causé[15].

Progressivement, d'autre éléments ont acquis une importance croissante au sein de la pensée juridique et le droit « sous l'influence de la philosophie morale de l'Eglise, a tendu à reconnaitre peu à peu que la responsabilité devait être fondée sur la culpabilité morale »[16]. Afin de considérer un sujet de droit responsable pour un dommage causé, et de l'obliger à y remédier, il était donc nécessaire de lui imputer une action répréhensible : c'est ainsi que le concept de faute est entré à faire partie de la notion de responsabilité de droit interne.

---

[13] Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international », *op. cit*. par. 17.
[14] *Lambert & Olliot v. Ressey* (1681), T. Raym, p. 422, cité dans FLEMING, John G., *The Law of Torts*, Law Book Company, 1992, p 6,7.
[15] PEDRAZZI Marco, *Danni causati da attività spaziali e responsabilità internazionale*, Giuffrè, 1996, p. 3.
[16] FLEMING, John G., *The Law of Torts*, op. cit. p. 7, 8.

La notion de « faute » relative à la responsabilité des personnes privées

Ce concept étant un élément essentiel de la notion de responsabilité et, *a contrario*, de la notion de responsabilité objective, il est important d'en donner une définition.

A titre d'exemple (mais des définitions similaires se trouvent au sein de l'ordre juridique d'autres Etats), dans le système du Code civil français, « la faute est un comportement illicite qui contrevient à une obligation ou à un devoir imposé par la loi ou par la coutume »[17]. Elle se compose d'un élément matériel (le fait ou le comportement) et d'un élément juridique (l'illicéité). C'est proprement l'évaluation de l'illicéité qui comporte un jugement de valeur sur la conduite humaine. Toujours dans le système français, la faute se distingue en *délictuelle* ou *quasi délictuelle* selon qu'elle soit commise avec intention ou par simple négligence. L'inexécution d'une obligation légale, par exemple, constitue une faute délictuelle. Quant à l'appréciation de la faute, la méthode généralement retenue est celle de l'appréciation *in abstracto*, avec la fixation d'un standard de conduite « normale » qui garantit la sécurité juridique. Les comportements qui s'éloignent de ce standard seront donc considérées comme fautifs. Une fois la responsabilité établie, certaines obligations sont mises en place. En particulier, la personne responsable sera tenue de réparer le dommage et, le cas échéant, de cesser le comportement fautif.

La notion de responsabilité est vaste et ne se présente pas de façon identique dans tous les ordres juridiques internes aux différents Etats. Toutefois, la tendance générale et celle de reconnaitre comme principe une responsabilité de la personne privée fondée sur les éléments susmentionnés : le comportement illicite ou la faute, le dommage, le lien de causalité entre comportement et dommage. C'est donc cette notion de responsabilité civile qui est majoritairement reprise par le droit international et européen.

La place de la notion de « faute » en droit international public

Comme il ressort du Projet d'articles sur la responsabilité des Etats pour fait internationalement illicite[18], les principales conditions d'engagement de la

[17] LE TOURNEAU Philippe, *La responsabilité civile*, Presses Universitaires de France, 2003, pp. 71 – 78.
[18] Projet d'articles sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite, adoptée par la CDI en 2001 et reproduit dans *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 10* (A/56/10).

responsabilité d'un sujet de droit international sont deux : l'existence d'un fait internationalement illicite et l'attribution du fait illicite au sujet de droit international[19]. Le concept étant vaste, certaines formes de responsabilité demandent également la réalisation d'un dommage. En effet, la responsabilité dérive de la violation d'une obligation internationale : la disparité de ces obligations comporte des incidences sur leur violation et sur le régime des conséquences[20].

La question de la place de la faute dans la théorie de la responsabilité internationale des Etats a suscité un long débat qui a divisé les auteurs à partir de l'émergence du droit international en tant que discipline autonome : certains soutiennent le fait internationalement illicite comme seul fondement de la responsabilité, d'autres considèrent nécessaire une forme de culpabilité de son auteur[21]. Lors de la rédaction de son Projet d'articles sur le sujet, la Commission du droit international a retenu le principe d'une responsabilité sans faute, en clôturant en apparence le débat. Toutefois, il existe un courant doctrinal qui continue de repérer une certaine idée de faute en tant qu'attitude psychologique dans la théorie de la responsabilité étatique[22].

Au-delà de ce débat, l'idée d'un principe général coutumier de responsabilité internationale étatique fondée sur l'existence d'un fait internationalement illicite et l'attribution de ce fait au sujet de droit est établie de façon assez stable. C'est donc à cette définition de responsabilité pour fait illicite en droit international public que nous ferons référence tout le long de cette étude. L'engagement de responsabilité comporte, notamment, une obligation de cessation du comportement illicite et une obligation de réparation sous différentes formes.

Une fois définie la notion classique de responsabilité et rappelés les éléments qui la constituent, nous pouvons nous approcher à la notion de « responsabilité objective », qui est véritablement le cœur de notre travail.

---

[19] ZARKA Jean-Claude, *Droit international public*, Ellipses, 3ème édition, 2015, p. 97.
[20] PEDRAZZI Marco, *Danni causati da attività spaziali e responsabilità internazionale, op. cit.*, p. 298 et suivantes.
[21] OUEDRAOGO Awalou. L'évolution du concept de faute dans la théorie de la responsabilité internationale des Etats. *Revue Québécoise de droit international*, 2008, Vol. 21-2, p. 129.
[22] Ibidem.

ii. La notion de responsabilité objective

Le principe général de responsabilité consiste donc à rattacher à la commission d'un fait illicite, pour les sujets de droit international public, ou d'une faute (dans le sens que l'on vient de spécifier), pour les personnes privées, certaines obligations de réparation. Toutefois, peuvent exister des formes de responsabilité qui présentent des fondements différents que ceux énoncés. En particulier, certaines formes de responsabilité peuvent subsister même en l'absence des éléments de faute ou de fait illicite[23]. L'intérêt de ces différents paradigmes réside dans la considération selon laquelle, en éliminant la nécessité de prouver l'existence de faute ou de fait illicite, l'engagement de la responsabilité devient plus aisé, et le dommage a plus de chances d'être réparé[24].

La différence entre « *responsibility* » et « *liability* »

Quant aux termes pour désigner les différentes hypothèses de responsabilité sans fait illicite ou sans faute, la doctrine et les conventions existantes en mobilisent plusieurs. Une raison de cette pluralité terminologique peut se trouver avant tout dans une différence linguistique importante entre les termes anglais et ceux utilisée dans les autres langues. En effet, dans ce domaine, deux termes existent dans le dictionnaire juridique anglais : « *responsibility* » et « *liability* ». D'autres langues, telle que le français (« responsabilité »), l'italien (« *responsabilità* ») ou encore l'espagnol (« *responsabilidad* ») n'en connaissent qu'un. La question est d'autant plus compliquée que ces termes peuvent être employés pour indiquer des concepts assez variés. Dans certains textes, « *responsibility* » indique un engagement ou une obligation, tandis que « *liability* » désigne les conséquences du non-respect de l'obligation. Autrement dit, « *liability* » énonce l'exposition du sujet au redressement légal une fois que la *responsibility* est établie[25].

---

[23] En ce sens, la règle de responsabilité du propriétaire de l'animal pour les dommages causés par ce dernier apparaissait déjà en droit romain et survit dans le code civil de nombreux Etats (parmi lesquels : France, Belgique, Italie, Hongrie, Pologne, Argentine, Brésil). De façon analogue, la responsabilité sans faute des employeurs pour les accidents causés à leurs employés, consacrée aux Etats Unis, est largement reconnue par les différents droits nationaux (Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international », *op. cit.*, par. 32).

[24] LE BRIS Catherine, et al. *Droit international de l'environnement*, Ellipses, 4ème édition, 2018, p. 192, 193.

[25] GOLDIE, L. F. E. Concepts of strict and absolute liability and the ranking of liability in terms of relative exposure to risk. *Netherlands Yearbook of International Law*, 1985, p. 180.

Un exemple de cet usage peut se retrouver dans une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies, lorsqu'elle affirme que « *Every State shall have the responsibility to ensure that activities in the area […] shall be carried out in conformity with the international regime to be established […]. Damage caused by such activities shall entail liability* »[26].

Cependant, la Commission du droit international ainsi que la majeure partie des organes des Nations Unies ont, depuis, employé ces termes de façon différente que celle énoncée. Un exemple est donné par le choix du terme *liability* pour indiquer les travaux de la Commission relatifs à la responsabilité des Etats pour certaines activités licites en droit international[27]. Il a été suggéré par Mr. Kearney, membre de la Commission, que le terme « *responsibility* » soit utilisé uniquement au sujet de responsabilité pour fait internationalement illicite et que terme « *liability* » uniquement en référence aux possibles conséquences de certains actes licites[28]. C'est probablement en conséquence de l'analyse différencié que la Commission fait de ces concepts que la différenciation terminologique s'est imposé comme tendance dans le langage des Nations Unies[29].

La « responsabilité objective » : choix terminologique

« *Liability* » n'est pas, d'ailleurs, le seul terme employé pour indiquer une responsabilité qui ne découle pas forcément d'une faute ou fait illicite : le droit international en connaît plusieurs[30]. Parmi ceux-ci, le terme qui parait le plus approprié

[26] Résolution n° 2749 (XXV) de l'Assemblée générale des Nations-Unies du 16 décembre 1970, Assemblée générale des Nations-Unies, 25ème session, par 14.

[27] La résolution n° 3071 (XXVIII) de l'Assemblée générale des Nations-Unies du 30 novembre 1973, contenant le mandat des travaux de la Commission du droit international, récite : « undertake at an appropraite time a separate study of the topic of international liability for injurious consequences arising out of the performance of other activities ».

[28] Rapport préliminaire sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, par M. Robert Q. Quentin-Baxter, rapporteur spécial ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 1980, Vol. II (1), p. 246, par. 10.

[29] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit*. p. 305.

[30] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit.*, p. 307 – 309, liste les suivantes : « *Strict liability* », aussi appelée « *objective and relative responsibility* », est un terme employé en droit anglo-américain pour indiquer une responsabilité sans faute qui s'applique dans le cas de certains comportements illicites ou, dans quelques cas, licites. « *Absolue liability* » est, dans le même contexte, une forme de strict liability avec moins d'exceptions. « *Sine delicto liability* » indique une responsabilité sans fait illicite. « Responsabilité pour risque » est un terme du langage juridique français, mais se retrouve également dans les autres ordres juridiques de civil law. Il est utilisé pour indiquer une responsabilité sans faute ou sans violation d'obligation qui s'applique aux activités qui comportent un risque significatif pour la santé humaine, l'environnement ou autres. Pour en nommer encore quelques-uns, la doctrine se sert de « responsabilité sans faute », « négligence objective », « responsabilité pour risque crée » (Survey of liability regimes relevant to the topic of international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law (international liability in case of loss from transboundary harm arising out of hazardous activities), prepared by the Secretariat, 24 juin 2004 ; *Documents de la cinquante-sixième session de la CDI*, A/CN.4/543, p. 101 par. 28). Chacune de ces expressions souligne un aspect particulier de la responsabilité objective et présente donc une signification voisine, bien que pas identique.

pour délimiter le sujet de notre étude est celui de « responsabilité objective ». Pour définir ce terme, une brève digression sur l'emploi du terme « faute » s'impose. Le mot anglais « *fault* » et le mot français « faute » ont une double signification[31] : la première se réfère à la violation d'une obligation, c'est-à-dire à la simple différence entre le comportement requis par le droit et le comportement du sujet. C'est l'élément objectif de la responsabilité. La deuxième signification se réfère à l'état psychologique du sujet dont le comportement est difforme au droit, qu'il s'agisse d'intention ou de négligence. Ceci est l'élément subjectif de la responsabilité.

Il est possible de parler de responsabilité objective lorsque seul, mais pas forcément, l'élément objectif est nécessaire pour l'engagement de la responsabilité. Autrement dit, la responsabilité objective est engagée indépendamment de l'état psychologique du sujet : une preuve d'intention ou de négligence n'est pas requise. Cette distinction est surtout importante à l'égard de la responsabilité des personnes privées, dont l'élément de la faute prend une connotation morale et comporte une analyse psychologique du comportement du sujet. En ce qui concerne la responsabilité des Etats, comme nous l'avons déjà spécifié, la notion de faute dans son acception d'état psychologique est évitée. A la rigueur, donc, toute forme de responsabilité étatique est une forme de responsabilité objective, qui se fonde uniquement sur le fait illicite. Il n'est en conséquence pas inexact de définir la responsabilité des Etats pour dommages causés dans l'exercice d'activités licites comme une responsabilité objective. Par ailleurs, comme il a déjà été remarqué, la notion de responsabilité objective est souvent définie par opposition à la règle de responsabilité « classique ». Le terme « responsabilité objective » en référence à la responsabilité des Etats est donc souvent utilisé pour désigner la responsabilité sans fait illicite[32]. D'autre part, le domaine sémantique plus vaste de cette définition nous permet d'y inclure la responsabilité de l'Etat sans fait illicite, ainsi que la responsabilité des personnes privées sans fait illicite ou sans faute[33].

---

[31] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit.*, p. 307 – 309.

[32] Par exemple, voir le commentaire 8 à l'article 5 du projet d'articles sur la responsabilité sans fait illicite de l'Etat (Rapport de la Commission à l'Assemblée générale su les travaux de sa quarante-huitième session, Responsabilité des Etats pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et Rapport du groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 1996, Vol. II (2), p.122) , mais aussi CAUBET Christian G. Le droit international en quête d'une responsabilité pour les dommages résultant d'activités qu'il n'interdit pas. *Annuaire Français de Droit International*, 1983, Vol. 29, pp. 99 – 120.

[33] Cette distinction est pertinente surtout à l'égard du régime de responsabilité objective proposé par le droit européen, qui sera analysé au cours de la deuxième section du prochain chapitre.

En outre, « responsabilité objective » nous permet d'éviter l'ambiguïté qui caractérise ledit double usage de « *liability* ». En raison de ces considérations, c'est le terme de « responsabilité objective » qui est choisi pour délimiter cette étude et auquel nous ferons référence tout le long de notre travail.

iii. Les éléments constitutifs de la responsabilité objective

Nous avons jusqu'ici défini la responsabilité objective par négation de certains fondements (la faute, le fait illicite) de la responsabilité générale. Il est toutefois important d'identifier les fondements de la responsabilité objective, qui sont propres à tous les régimes existants en la matière.

Le dommage

En premier lieu, la vérification d'un dommage est nécessaire à l'engagement de la responsabilité objective[34]. Nous aurons l'occasion de mieux définir par la suite les caractéristiques des dommages concernés. Il suffira de préciser ici que les régimes fixent souvent un minimum d'effet nuisible pour considérer la réalisation du dommage. Quant à la définition quantitative de ce standard, cela dépendra des termes de chaque régime de responsabilité objective.

Le lien de causalité

Central est également le lien de causalité entre le dommage et le comportement visé par la responsabilité objective. Dans le régime de la responsabilité objective, l'existence d'un lien de causalité est surtout liée à l'activité menée par la personne responsable, plutôt qu'à ses actes personnels[35]. Quant au lien de causalité en soi, des qualifications supplémentaires ont été proposées par la doctrine en raison du caractère plus strict de la responsabilité objective, qui comporte moins de possibilités du défendeur de l'écarter car il ne saurait opposer un manque de faute ou le caractère licite de l'activité. En particulier, la Commission du droit international relève l'application

[34] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit.*, p. 312.
[35] KEETON, Robert E. Conditional Fault in the Law of Torts. Harvard Law Review, 1959, Vol. 72, n° 3, pp. 401-444, cité dans FLEMING, John G., *The Law of Torts, op. cit.*, p. 227.

par les tribunaux de la notion de « causalité immédiate »[36], laquelle produit un « résultat dans une séquence naturelle et ininterrompue »[37], avec un accent sur ses attributs temporels ou spatiaux. La notion de « cause substantielle »[38] a également été mobilisée dans des affaires de responsabilité objective, sans pour autant devenir un standard de « cause unique »[39]. D'autres affaires présentent le paramètre de « causalité immédiate en termes de préjudice prévisible »[40]. Il s'agit, en tous cas, « d'une manière pratique de réduire la responsabilité sur une base circonstancielle lorsqu'il apparait que l'imposition de la responsabilité est trop extrême »[41].

L'activité dangereuses

Un autre fondement typique de la responsabilité objective est celui du caractère dangereux de l'activité concerné, qui est fortement lié à l'élément du risque.

Il est emblématique en ce sens que le terme de « responsabilité pour risque » soit souvent utilisé dans ce domaine. En effet, ces régimes s'appliquent à des activités dangereuses, ou à risque, soit des activités qui ne sont pas interdites car considérée comme utiles dans leur globalité, mais qui peuvent entraîner des conséquences néfastes pour la société en général et, en particulier, mais pas seulement, pour l'environnement[42].

C'est précisément ce caractère anormalement dangereux de l'activité qui justifie un paradigme de responsabilité particulièrement strict, tel celui de responsabilité objective[43]. Autrement dit, l'exercice de l'activité crée un risque qui s'écarte de l'ordinaire[44], mais qui est néanmoins autorisé en considération de son utilité socio-économique. En conséquence, un mécanisme de responsabilité spécial est prévu pour que l'activité en question puisse absorber les coûts des accidents qu'elle risque de causer[45]. Un retour aux régimes de responsabilité objective se justifie donc, d'un côté,

---

[36] Survey of liability regimes relevant to the topic of international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law (international liability in case of loss from transboundary harm arising out of hazardous activities), *op. cit.*, par. 25.
[37] Ibidem.
[38] Ibid. par. 26.
[39] Ibid.
[40] Ibid. par. 27.
[41] Ibid. par. 25, 26, 27 (p. 100 et 101).
[42] MALJEAN-DUBOIS Sandrine. Responsabilité environnementale et règlementation internationale. Environemental responsibility and international regulation. *Techniques pour l'ingénieur*, 2020, p. 3.
[43]Survey of liability regimes relevant to the topic of international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law (international liability in case of loss from transboundary harm arising out of hazardous activities), *op. cit.*, p. 99, par. 20.
[44] Ibidem, p. 100, par. 22.
[45] Ibidem, p. 100, par. 23.

par les connaissances limitées de certaines avancées technologiques et scientifiques et, de l'autre, par la difficulté dans la détermination et la preuve de ce qu'est un comportement fautif dans ce cadre[46].

En ce qui concerne l'évaluation quantitative du risque de causer des dommages et de l'entité de ces derniers, les approches varient d'un régime à l'autre. Toutefois, une combination entre la gravité du dommage et la probabilité de sa vérification est souvent prévue[47].
Bien qu'en n'y étant pas limités, l'objet principal des régimes internationaux et européens de responsabilité objective est celui des activités dangereuses pour l'environnement[48]. En effet, le caractère naturellement transfrontière de ces dommages, ainsi que leur force potentiellement destructive associée à l'utilité sociale des activités qui les produisent le rendent particulièrement adaptée à ce paradigme.

Une fois tous ces éléments réunis, l'engagement de la responsabilité objective comporte une obligation de réparation, sous des formes qui peuvent être variées, qui pèse sur le sujet responsable.

iv. Les rapports entre responsabilité et responsabilité objective

<u>La différence substantielle entre responsabilité et responsabilité objective</u>
Il existe, entre la responsabilité et la responsabilité objective, en particulier dans son acception de responsabilité sans fait illicite, une différence de caractère substantiel. Il ressort ainsi du Rapport de la CDI à l'Assemblée générale en 1973, où référence est faite au « fondement entièrement distinct de la responsabilité dite pour risque »[49] et à la « nature différente des règles qui la prévoient »[50]. C'est en raison de cette différence

[46] Ibidem.
[47] Par exemple, l'article 2 du projet d'articles sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international définit l'expression « risque de causer un dommage transfrontière significatif » comme couvrant « une faible probabilité de causer un dommage désastreux et une forte probabilité de causer d'autres dommages significatifs ». Voir Rapport de la Commission à l'Assemblée générale su les travaux de sa quarante-huitième session, *op. cit*., p. 109.
[48] Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat, *op. cit*., par 8
[49] Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa vingt-cinquième session, Chapitre II : Responsabilité des Etats ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 1973, Vol. II, p. 167 - 192, par. 38.
[50] Ibidem.

de nature que l'analyse de la responsabilité « classique » est séparée de celle de la responsabilité pour risque. La distinction substantielle consiste en particulier dans le caractère primaire ou secondaire des normes en question. La définition de cette différence se retrouve quelques lignes après le passage cité : « En abordant le sujet de la responsabilité, la Commission entreprend […] de définir d'autres règles qui […] peuvent se définir comme secondaires dans la mesure où elles cherchent à déterminer les conséquences juridiques d'un manquement aux obligations établies par les règles primaires »[51]. Les règles de responsabilité pour fait illicite sont donc qualifiées de règles secondaires, qui interviennent lorsque les règles primaires sont violées. Quant à elles, les règles primaires sont ces règles qui posent le contenu des obligations lesquelles, lorsqu'elles ne sont pas respectées, entrainent l'engagement de la responsabilité, c'est-à-dire l'application des normes secondaires. La responsabilité sans fait illicite se borne à associer une obligation de réparation à la vérification de certaines conditions, mais ne renvoi à aucune norme primaire. Autrement dit, les règles de responsabilité sans fait illicite ne comportent aucune violation de normes primaires : il est donc impossible de les qualifier de normes secondaires. Ce sont donc des normes primaires dont la violation, le cas échéant, comporte l'application des normes secondaire et donc l'engagement de responsabilité pour fait illicite.

D'ultérieures différences entre la responsabilité sans fait illicite et la responsabilité « classique » découlent directement de l'absence de l'élément du fait illicite. Parmi celles-ci, l'engagement de la responsabilité « classique » comporte souvent une obligation de cessation du fait illicite. Cette obligation n'apparait pas dans le cadre de la *liability*, car l'activité est licite et peut être continuée : la conséquence sera seulement l'obligation de réparation du dommage[52]. Le rôle du dommage constitue une ultérieure différence entre responsabilité et responsabilité objective : si certaines obligations peuvent se considérer violées même en l'absence d'un dommage, et donc engager la responsabilité du sujet, ceci est impossible dans le cadre de la responsabilité objective dont, comme nous l'avons déjà relevé, le dommage est un élément fondateur[53].

[51] Ibidem.
[52] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit.*, p. 312.
[53] Ibidem.

L'interaction possible entre la responsabilité et la responsabilité objective

Ayant établi que la responsabilité pour fait illicite et la responsabilité objective sont deux catégories du droit différentes, il reste à définir comment ces catégories peuvent entrer en relation.

Il apparait clair dès 1980, lors d'un Rapport préliminaire du rapporteur spécial au sujet de la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, que « le régime de la responsabilité pour faits non interdits ne porte pas atteinte à l'universalité du régime de la responsabilité pour faits illicites, car les deux régimes se situent sur des plans différents. Les obligations découlant d'activités non interdites sont le produit de règles primaires particulières, dont la violation, comme celle de toutes autres règles primaires, fait jouer les règles secondaires de la responsabilité des Etats pour fait illicite »[54]. A la même occasion, il est fait remarquer que le présent rapport emploie « l'expression « activités non interdites » (ou « faits non interdits ») et, comme l'Etat lésé ne saurait avoir à prouver la licéité des faits dont il se plaint, cette expression doit s'entendre implicitement au sens plus large d'« activités interdites ou non » »[55]. Encore, « Il importe de reconnaitre […] que la responsabilité pour fait illicites et le régime visé par le présent sujet ne s'excluent pas mutuellement. […] L'exclusion de l'illicéité du fait de l'Etat […] devrait être entendue sans préjudice de la possibilité que l'Etat ayant commis le fait en question encourt, à d'autres titres que celui d'une responsabilité pour fait illicite, certaines obligations – comme, par exemple, celle d'indemniser les dommages éventuellement causés par ce fait. De même, les obligations nées indépendamment de l'illicéité ne disparaissent pas en cas d'illicéité »[56].

Le rapport entre ces deux catégories de règles peut donc être de succession chronologique et causale (la violation d'une norme primaire de *liability* entraine l'application d'une norme secondaire de responsabilité), mais aussi de non-exclusivité. Les régimes de responsabilité objective déclenchent une obligation de réparation indépendamment de la faute ou du fait illicite, mais cela n'implique pas forcément l'absence d'un tel élément. Simplement, la victime n'aura pas à en apporter la preuve

[54] Rapport préliminaire sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, par M. Robert Q. Quentin-Baxter, rapporteur spécial, *op. cit*. p. 248, par. 21.
[55] Ibidem, par. 14
[56] Deuxième rapport sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, par M. Robert Q. Quentin-Baxter, rapporteur spécial, *Annuaire de la Commission du droit international*, 1981 vol. II (1), p. 109, par. 9.

pour obtenir réparation du dommage subi. Cette réparation pourrait également être obtenue avec d'autres instruments du droit et, lorsque cela n'est pas prévu par le régime, la responsabilité objective n'est pas nécessairement le moyen à utiliser en voie prioritaire[57]. Si le cas d'espèce présente les éléments de faute ou de fait illicite, la demande de réparation peut alternativement se fonder sur les règles de responsabilité « classique ». Il n'est pas question, bien évidemment, de faire valoir deux fois le même droit, mais de fonder sa demande sur des bases différentes[58].

Cependant, lorsque le cas d'espèce présente uniquement les fondements de la responsabilité objective, ces régimes offrent une opportunité de réparation qui n'existerait pas autrement.

[57] PEDRAZZI Marco, *Danni causati da attività spaziali e responsabilità internazionale*, *op. cit.*, p. 366.
[58] Ibidem.

Proposition d'étude

Cette étude se fixe l'objectif d'analyser les régimes de responsabilité objective en matière environnementale en droit international et européen, ainsi que leur impact sur la protection de l'environnement.

Suivant l'analyse de la Commission du droit international, les traités multilatéraux qui abordent la question de la responsabilité objective peuvent être distingués selon qu'ils imposent une telle responsabilité aux personnes privées ou aux Etats. Il ressort clairement de l'analyse de la Commission[59] que la deuxième catégorie est beaucoup moins développée que la première, et cela est encore plus évident en matière environnementale. La tendance se repropose, exacerbée, en droit européen : le seul régime de responsabilité objective prévu s'applique aux personnes privées[60].

Si, d'un côté, l'étude de ces régimes permet d'apporter certaines conclusions sur leur efficacité quant à la réparation du dommage écologique, d'autre côté le constat de leur rareté en droit international public soulève la question de l'intérêt, *de iure condendo*, d'une éventuelle transposition. En particulier, il peut être pertinent de se demander si, et dans quelle mesure, les régimes de responsabilité objective civile tels que proposés par le droit international et européen peuvent servir de modèle pour une possible responsabilité objective des Etats.

Ce sera donc en analysant d'abord la question de la responsabilité objective civile en matière environnementale, telle qu'appréhendée par le droit international et européen (**Partie I**) que nous allons pouvoir aborder la question de la responsabilité sans fait illicite des Etats et étudier comment les régimes existants de responsabilité civile peuvent servir de modèle pour celle-ci (**Partie II**).

[59]Voir Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat, *op. cit*., pp. 93 – 98.

[60] Ceci peut se justifier à la lumière des spécificités du droit européen. Il reste néanmoins pertinent d'analyser la responsabilité objective européenne des personnes privées pour dommage environnemental.

Partie I - La responsabilité objective civile en matière environnementale

Dans cette première partie, nous analyserons les différents modèles de responsabilité objective de droit international et européen existants en matière environnementale : leur champ d'application, le régime qu'ils mettent en place, ainsi que la compatibilité de leur nature avec le but de protection de l'environnement.

Bien que les modèles de responsabilité objective en matière environnementale proposés par le droit international et européen soient assez variés quant aux activités visées et au paradigme de responsabilité instauré, il est possible d'identifier plusieurs éléments communs quant aux modalités d'établissement de la responsabilité et au champ d'application (Chapitre 1). S'il est vrai que l'obligation de réparation qui en découle permet d'assurer la compensation de certains dommages environnementaux causés par les activités dangereuses visées, ces régimes restent pour la plupart inadaptés à assurer une véritable protection de l'environnement (Chapitre 2).

CHAPITRE 1 – LES MODELES DE *CIVIL LIABILITY* EXISTANTS EN MATIERE ENVIRONNEMENTALE EN DROIT INTERNATIONAL ET EUROPEEN

Différents modèles de responsabilité objective des personnes privées sont proposés en droit international et européen. Ces systèmes mettent à la charge de l'exploitant d'une activité dangereuse pour l'environnement une obligation de réparation des dommages causés. D'un côté, le droit international aborde la question de la *liability* de façon fragmentée selon l'activité : les régimes de responsabilité objective sont prévus spécifiquement pour certaines activités dangereuses, et les régimes sont effectivement appliqués uniquement pour une partie mineure d'entre elles (Section 1).
D'autre côté, le droit européen propose un modèle unique de responsabilité civile objective, concernant plusieurs activités qui représentent un risque pour

l'environnement. Toutefois, l'application de ce régime par les Etat membres a été incertaine, en raison du caractère flou de la normative européenne en la matière (Section 2).

Section 1 – Le cadre fragmenté présent en droit international

Plusieurs hypothèses de responsabilité civile sans fait illicite découlant de dommages environnementaux existent en droit international. Avant d'en analyser la portée et le contenu, il est important de préciser que la position des privés en droit international n'est que subalterne : seuls les Etats sont des sujets actifs de droit international[61]. Il en découle que, si les privés peuvent être débiteurs d'obligations internationales, leur mise en œuvre requière l'encadrement de l'Etat partie à la convention qui pose ladite obligation[62].

Les conventions encadrent habituellement une activité particulière considérée comme dangereuse pour l'environnement et établissent un régime de responsabilité en identifiant les personnes tenues à l'obligation de réparation. De nombreuses conventions internationales prévoient des régimes de responsabilité civile objective dans le cadre de différentes activités dangereuses pour l'environnement (§1). Parmi celles-ci, le régime de responsabilité civile objective dans les hypothèses de pollution par hydrocarbures est particulièrement développé (§2). Avec le système de fonds internationaux d'indemnisation, ce modèle permet également d'illustrer la mise en œuvre du principe pollueur-payeur et la logique de répartition des charges de la pollution.

§ 1 – L'établissement de la responsabilité objective découlant de certaines activités dangereuses pour l'environnement

Le droit international compte environ une douzaine de conventions internationales portant sur la responsabilité objective pour les dommages environnementaux découlant

[61] DUPUY Pierre-Marie, KERBRAT Yann, *Droit international public*, Dalloz, 15ème édition, 2020, p. 241.
[62] Ibidem, p. 244.

d'activités dangereuses[63]. Plutôt qu'au niveau de normes générales, la responsabilité objective civile internationale s'est développée à travers des traités instaurant des régimes visant une activité particulière, estimée dangereuse pour l'environnement[64]. La plupart de ces textes ont donc un champ d'application *rationae materiae* strictement limité, bien qu'ils en existent certains dont l'objet est plus vaste. Dans un premier temps, nous allons identifier ces régimes et leurs caractéristiques, pour ensuite déterminer certains points communs et tirer quelque conclusion préliminaire quant à leur efficacité.

<u>Les différentes approches aux activités dangereuses</u>

i. Les activités concernant certains usages pacifiques de l'énergie nucléaire

La *Convention sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire*[65] du 29 juillet 1960, dite aussi *Convention de Paris*, fut le « premier traité multilatéral à établir un régime international spécial de responsabilité civile adapté aux risques particuliers que présentent la production et l'utilisation de l'énergie nucléaire »[66]. Le préambule de la Convention, élaborée par l'OCDE en vue d'être mise en œuvre dans les Etats d'Europe occidentale[67], stipule que l'un de ses objectifs principaux est celui d'assurer une réparation adéquate des dommages causés aux personnes, aux biens et à l'environnement par un accident nucléaire. L'article 3 établi donc une responsabilité de l'exploitant de l'installation nucléaire, indépendante de toute considération sur la faute, mais très limitée quant aux dommages concernés.

La *Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires* (1963), amendée par un Protocole en 1997, vise à harmoniser les législations nationales des Parties Contractantes en établissant des standards minimums de protection financière contre le dommage résultant de certaines utilisations pacifiques de l'énergie nucléaire. L'objectif fondamental est le même que celui de la Convention

---

[63] KISS Alexandre, SHELTON Dinah, Strict liability in international environmental law in *Law of the Sea, environmental law and settlement of disputes: liber amicorum judge Thomas A. Mensah*, Brill Academic Publishers, 2007, p. 11.

[64] BRUNNEE Jutta. Of Sense and Sensibility: reflections on International Liability Regimes as Tools for Environmental Protection. *The International and Comparative Law Quarterly*, 2004, Vol. 53 n° 2, p. 7.

[65] Complétée par la Convention de Bruxelles de 1963, ensuite amendée par plusieurs Protocoles, dont le dernier remonte à 2004.

[66] Nuclear Energy Agency, *Convention de Paris sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire : Recueil des décisions, recommandations et interprétations concernant la convention de Paris*, 2022, p. 3

[67] Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat, *op. cit.*, par. 145

de Paris mais, contrairement à cette dernière, la Convention de Vienne mentionne expressément la responsabilité objective et exclusive de l'exploitant de l'installation nucléaire, au paragraphe 1 de son article IV. Cette responsabilité est relative à tout « dommage nucléaire provoqué par un accident nucléaire survenant dans une installation nucléaire »[68]. Quant à son champ d'application géographique, celui-ci est analogue mais pas identique à celui de la Convention de Paris.
Un *Protocole commun relatif à l'application de la Convention de Vienne et de la Convention de Paris* est alors adopté en 1992, avec la finalité de coordonner ces deux régimes et « d'éliminer les conflits résultant d'une application simultanée des deux Conventions à un accident nucléaire »[69]. Le système est complété par d'ultérieures conventions[70].

La définition du dommage nucléaire a été amendée, tant dans la Convention de Paris que dans la Convention de Vienne, pour y inclure le dommage causé à l'environnement[71]. En particulier, le dommage nucléaire inclut « le coût des mesures de restauration d'un environnement dégradé, sauf si la dégradation est insignifiante, si de telles mesures sont effectivement prises ou doivent l'être […] »[72].

Le système de conventions sur les activités nucléaires constitue le premier exemple d'ensemble coordonné de conventions concernant la responsabilité civile objective pour dommages causés dans l'exercice d'une particulière activité dangereuse pour l'environnement. Le deuxième et dernier exemple est celui des conventions relatives au transport d'hydrocarbures par mer, dont l'analyse est renvoyée au paragraphe suivant en raison de l'intérêt pratique particulier de ce paradigme de responsabilité.

---

[68] International Atomic Energy Agency, *Convention de Vienne de 1997 relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires et Convention de 1997 sur la réparation complémentaire des dommages nucléaires, Textes explicatifs*, juillet 2004, p. 7.
[69]Préambule du Protocole Commune relatif à l'application de la Convention de Vienne et de la Convention de Paris.
[70] En particulier, la *Convention sur la réparation complémentaire des dommages nucléaires* de 1997 prévoit un montant minimal de réparation au niveau national et augmente le montant de la réparation au moyen de fonds publics alloués par les Parties contractantes si le montant national ne suffisait pas à réparer les dommages causés par un accident nucléaire. Également pertinentes sur le plan des dommages dus à l'utilisation à des fins pacifiques de l'énergie nucléaire, la *Convention relative à la responsabilité des exploitants de navires nucléaires*, signée à Bruxelles en 1962, et la *Convention relative à la responsabilité civile dans le domaine du transport maritime de matières nucléaires* (1971) renforcent la règle fondamentale des conventions nucléaires, à savoir la canalisation de la responsabilité objective sur l'exploitant de l'installation nucléaire à l'exclusion de toutes autres personnes[70].
[71] LAVIEILLE, Jean-Marc, BETAILLE, Julien et PRIEUR Michel. Section 1 – La responsabilité environnementale et les catastrophes in *Les catastrophes écologiques et le droit : échecs du droit, appels au droit*, Bruylant, 2012, p. 432.
[72] Voir le nouvel article 1er, a), vii, 4° Convention de Paris, mais également art 1er, f) iv) de la Convention sur la réparation complémentaire.

ii. Les autres conventions à objet spécifique

Quant aux autres exemples de *civil liability* à pertinence environnementale, à chaque activité correspond une seule convention multilatérale. Le champ d'application de ces conventions est limité à une activité bien identifiée dans l'intitulé de la Convention et, parfois, à des champs géographiques spécifiques.

La *Convention sur la responsabilité pour les dommages de pollution par les hydrocarbures résultant de la recherche et de l'exploitation des ressources minérales sur sous-sol marin*, signé à Londres en 1977, établit la responsabilité objective de l'opérateur de l'installation d'où a origine le dommage.

La *Convention sur la responsabilité civile pour les dommages causés au cours du transport de marchandises dangereuses par route, rail et bateaux de navigation intérieure* (dite aussi CRTD) a été ouverte à la signature le 1er février 1990. L'article 5 de cette convention stipule que « le transporteur au moment d'un évènement est responsable de tout dommage causé par les marchandises dangereuses au cours de leur transport par route, rail ou bateaux de navigation intérieure ».

Le *Protocole de Bâle sur la responsabilité et l'indemnisation en cas de dommages résultant de mouvements transfrontières et de l'élimination de déchets dangereux,* de 1999[73], identifie à son article 4, intitulé « Responsabilité objective », différentes catégories de personnes qui sont responsables des dommages causés lors du mouvement transfrontière, selon le stade du mouvement des déchets où le dommage se réalise. En particulier, les générateurs, les exportateurs, les importateurs et les éliminateurs des déchets sont tous objectivement responsables du dommage qui intervient au moment où le mouvement est sous leur contrôle.

Le *Protocole sur la responsabilité civile et l'indemnisation en cas de dommages causés par les effets transfrontières d'accidents industriels sur les eaux transfrontières*, signé à Kiev en 2003, se rapporte à la Convention de 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux et à la Convention de 1992

[73] Ce Protocole est relatif à la *Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination.*

sur les effets transfrontières des accidents industriels. L'article 4 du Protocole stipule la responsabilité objective de l'exploitant pour les dommages causés par un accident industriel.

Le *Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*, aussi appelé Protocole de Madrid, prévoit une Annexe VI adoptée à Stockholm en 2005, intitulé « Responsabilité découlant de situations critiques pour l'environnement ». L'article 6 de cette annexe prévoit une responsabilité absolue pour l'« opérateur qui ne prend pas des actions rapides et efficaces en réponse aux situations critiques pour l'environnement résultant de ses activités »[74].

iii. Les conventions de responsabilité objective générale en matière environnementale

Le droit international compte également deux exemples de régimes généraux de responsabilité objective. Ce sont des régimes qui instaurent un principe général de responsabilité civile objective pour les activités dangereuses pour l'environnement, sans limiter leur champ d'application *rationae materiae* ou *rationae loci* comme le font les conventions susmentionnées.

Le premier exemple, selon l'ordre chronologique, est celui de la *Convention sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement*, adopté à Lugano le 21 juin 1993. Comme il ressort de son article 1er, la Convention vise à « assurer une réparation adéquate des dommages résultant des activités dangereuses pour l'environnement […] ». La notion d'« activité dangereuse » est définie à l'article 2 par relation aux substances dangereuses, aux organismes génétiquement modifiés, aux micro-organismes qui présentent un risque significatif pour l'environnement, aux sites de traitement de déchets. Toutes ces notions sont à leurs fois définies par le même article. Le champ d'application qui en ressort est ainsi assez vaste, surtout si comparé à celui des conventions citées précédemment. Quant au champ d'application géographique, cette Convention est conçue dans le contexte du

[74] Pour une analyse plus approfondie de ce régime, nous renvoyons à la Section 2, Chapitre 2, Partie 1 et le Paragraphe 2, Section 1, Chapitre 2, Partie 2 de cette étude.

Conseil de l'Europe, elle est donc ouverte à la signature des Etats membres du Conseil de l'Europe[75].

Le régime de responsabilité envisagé met la réparation du dommage environnemental à la charge de l'exploitant de l'activité dangereuse. Une preuve de la faute de l'exploitant n'est pas requise : le régime est donc de responsabilité objective.

La particularité de cette convention, outre que celle de viser plusieurs activités dangereuses pour l'environnement au lieu qu'une spécifique, est celle d'établir un régime de *civil liability* entièrement dédié à la protection de l'environnement[76] (bien que la notion de dommage couvre également le décès et les lésions corporelles ainsi que les pertes ou dommages causés à des biens[77]).

Le deuxième exemple de texte de droit international concernant un régime général de responsabilité civile objective découlant d'activités dangereuses pour l'environnement est constitué par le *Projet de Principes sur la réparation des pertes en cas de dommage transfrontière découlant d'activité dangereuse*, adopté par la Commission du droit international en 2006 et soumis à l'Assemblée générale dans le cadre de son rapport sur les travaux de sa cinquante-huitième session. Ce projet n'a pas d'effet contraignant, et se limite à offrir un modèle aux Etats pour l'adoption d'une éventuelle convention générale en la matière[78].

Comme l'indique le Principe 1, le champ d'application de ce projet de principes est celui des « dommages transfrontières causés par des activités dangereuses qui ne sont pas interdites par le droit international ». Le Principe 4 prévoit la mise en œuvre, par chaque Etat, de toute mesure nécessaire pour « veiller à ce qu'une indemnisation prompte et adéquate soit accordée aux victimes de dommages transfrontières causés par des activités dangereuses se déroulant sur son territoire […] ». Parmi ces mesures devrait résulter une « mise de la responsabilité à la charge de l'exploitant ».

---

[75] Convention sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement, adoptée à Lugano le 21 juin 1993 ; *Conseil de l'Europe*, Série des traités européen, 150 ; article 32.

[76] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit.*, p. 389.

[77] Convention sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement, *op. cit.*, article 2, paragraphe 7.

[78] Le préambule du projet insère celui-ci dans le cadre du « développement du droit international ».

Les caractéristiques communes aux régimes existants

Les régimes de responsabilité objective qui ont été exposé jusqu'ici présentent tous des traits communs. En particulier, tous ces textes [79]:

a. Identifient un pollueur à travers l'établissement d'une présomption qui canalise la responsabilité. Il s'agit, le plus souvent, de la personne qui a le contrôle effectif sur la source du dommage.
b. Etablissent un régime de responsabilité objective absolue, mais accordent au défendeur une série limitée d'exceptions à la responsabilité (telles que la faute de la victime, le respect d'une mesure impérative spécifique ou encore le dommage résultant d'un acte de guerre ou hostilités).
c. Imposent des limites quantitatives à la responsabilité, ainsi qu'une obligation de garantie financière qui pèse sur l'exploitant.
d. Indiquent des limites temporelles à la possibilité des victimes de demander la réparation du dommage subi.
e. Définissent la juridiction compétente et posent les principes de reconnaissances des jugements et de non-discrimination entre nationaux et étrangers.

Lorsque ceci est possible, c'est-à-dire lorsque ces régimes ne s'excluent pas l'un l'autre, ces instruments internationaux ont vocation à se combiner. Cette possibilité a été confirmée par la Cour de Justice des Communautés européennes à l'occasion de l'affaire de l'Erika[80], au sujet de l'articulation du droit communautaire des déchets et des conventions sur la responsabilité civile relative à dommages causés par le transport des hydrocarbures par mer.

Les difficultés d'entrée en vigueur et d'application de ces conventions

Quant à un premier bilan sur la mise en œuvre de ces conventions, il résulte que la grande partie d'entre elles ne sont pas entrée en vigueur. Ceci est vrai pour le projet de principes de la CDI, qui n'a pas été transposé dans un instrument de droit positif par les Etats. Mais également la Convention CRTD, le Protocole de Kiev et de Bale,

[79] KISS Alexandre, SHELTON Dinah, Strict liability in international environmental law, *op. cit*., p. 12 mais aussi BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit* , p. 371, 372.
[80] Voir la décision dans l'arrêt CJCE, Affaire C-188/07, *Commune de Mesquer c. Total France SA*, arrêt du 24 juin 2008.

l'Annexe VI du Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement : ces textes n'ont pas, pour le moment, été ratifiée par un nombre d'Etat suffisant pour leur entrée en vigueur. La Convention de Lugano, quant à elle, n'a été ratifiée par aucun Etat.

Il apparait ainsi que, bien que des efforts de négociation concernant la responsabilité civile en droit international aient été mis en place par les Etats, ces derniers restent réticents à une réelle mise en œuvre de ce type de régime. Seules les conventions relatives aux activités liées à l'énergie nucléaire et les conventions concernant le transport d'hydrocarbures par mer sont effectivement en vigueur. Parmi ces deux ensembles, seules les dernières ont été effectivement appliquées pour compenser le dommage subi par les victimes d'une catastrophe environnementale. Pour cette raison, le paragraphe qui suit est dédiée à ce système de conventions, qui constitue le seul exemple de régime de responsabilité objective civile effectivement appliqué[81].

§ 2 – Le système prévu pour le cas de pollution par hydrocarbures

Le système de conventions internationales relatives à la responsabilité civile pour les dommages de pollution découlant de transport d'hydrocarbures par mer constitue le seul exemple de régime de responsabilité objective civile effectivement appliqué en matière environnementale.

La Convention CLC, base du système

Le pilier central de ce système, élaboré sous les auspices de l'Organisation maritime internationale (ci-après OMI), est constitué par la *Convention internationale sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures* (aussi appelée CLC), signé à Bruxelles en 1969 et entrée en vigueur en 1975. La nécessité d'établir un régime international d'indemnisation des victimes est apparue à la suite du

[81] BRUNNEE Jutta. Of Sense and Sensibility: reflections on International Liability Regimes as Tools for Environmental Protection, *op. cit.*, p. 16.

sinistre du *Torrey Canyon*, pétrolier qui a fait naufrage en 1967 au large des côtes britanniques. La catastrophe écologique qui suit montre l'absence d'un système international d'indemnisation des victimes de la pollution, ainsi que la difficulté d'identification des personnes civilement responsables. Un Protocole adopté en 1992 vient modifier le régime originaire de la Convention de Bruxelles, créant ainsi la convention de 1992 sur la responsabilité civile, entrée en vigueur en 1996.

Le régime qui en ressort s'applique aux dommages causés par le déversement d'hydrocarbures persistants[82] en tant que cargaison ou d'hydrocarbures de soute qui proviennent de tout bâtiment de mer adapté pour le transport d'hydrocarbures en vrac[83].
L'article III établit la responsabilité objective, car indépendante de toute considération sur la faute, du propriétaire du navire au moment de l'évènement. Celui-ci n'est dégagé de sa responsabilité que s'il prouve que le dommage résulte d'un acte de guerre, d'une catastrophe naturelle, d'un acte de sabotage ou de la négligence de l'autorité publique chargé d'aide à la navigation. Par conséquent, la responsabilité objective du propriétaire du navire n'est que très difficilement écartée.
La Convention de 1992 fixe un plafond de responsabilité qui dépend de la jauge du navire. Toutefois, s'il est prouvé que le dommage par pollution résulte d'une faute personnelle du propriétaire, la limitation de responsabilité n'est pas applicable. En vertu de l'article VII, le propriétaire du navire « est tenu de souscrire une assurance ou autre garantie financière […] d'un montant fixé par application des limites de responsabilité prévues à l'article V, paragraphe 1, pour couvrir sa responsabilité pour dommage par pollution conformément aux dispositions de la présente Convention ».

Quant à la définition du « dommage par pollution », celle-ci correspond au préjudice ou au dommage causé par une contamination, ainsi qu'au coût des mesures de sauvegarde et les autres préjudices ou dommages causés par ces mesures[84].

---

[82] Les hydrocarbures persistants demeurent dans l'environnement pendant des périodes étendues, ils peuvent donc avoir des effets prolongés qui sont plus facilement observés.
[83] Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, *Note explicative générale*, janvier 2024.
[84] Voir l'article I, paragraphe 6 de la Convention sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures.

Les extensions *rationae materiae*

La Convention CLC présente un champ d'application *rationae materiae* limité à une seule catégorie de déversements d'hydrocarbures en mer, à savoir les déversements de pétrole provenant d'un navire adapté au transport d'hydrocarbures en vrac en tant que cargaison lorsqu'il transporte effectivement des hydrocarbures en vrac. Ce type de déversement n'est ni la seule source de pollution marine, ni la plus fréquente. Ainsi, d'autres conventions ont été adoptée pour élargir le champ d'application de la Convention de 1992 sur la responsabilité civile.

En particulier, la *Convention internationale sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures de soute* a été adoptée en 2001 et est entrée en vigueur le 21 novembre 2008. Ce texte, négocié dans le cadre de l'OMI, prend comme modèle la CLC et étend son régime aux déversements de pétrole de soute, c'est-à-dire « tous les hydrocarbures minéraux, y compris l'huile de graissage, utilisés ou destinés à être utilisés pour l'exploitation ou la propulsion du navire, et les résidus de tels hydrocarbures »[85]. Autrement dit, le régime de responsabilité s'applique également aux déversements de pétrole qui ne constitue pas la marchandise transportée par le navire, mais son carburant.

Da façon similaire, la *Convention internationale sur la responsabilité et l'indemnisation pour les dommages liés au transport par mer de substances nocives et potentiellement dangereuses* (Convention SNDP) a été adoptée en 1996, modifiée par un Protocole en 2010, n'est pas encore entrée en vigueur[86]. Largement inspirée par la Convention de 1992 sur la responsabilité civile, la Convention SNDP reprend le régime de celle-ci, avec quelques différences, en l'appliquant à d'autres substances nocives et potentiellement dangereuses transportées à bord d'un navire en tant que cargaison, définies à son article 1er, paragraphe 5.

[85] Voir l'Article 1 paragraphe 5 de la Convention internationale sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures de soute entrée en vigueur le 21 novembre 2008 ; *Journal officiel de l'Union européenne* n° L 256 du 25/09/2002 p. 0009-0016
[86] Site web OMI, état des conventions, Ratifications by State.

Les Fonds complétant le système d'indemnisation

Le système d'indemnisation des victimes de pollution par hydrocarbures instauré par la Convention de 1992 sur la responsabilité civile est complété par deux conventions : la *Convention internationale portant création d'un Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures*, substitué par le Protocole de 1992 portant la création d'un Fonds, et *le Protocole à la Convention de 1992 portant création du Fonds complémentaire*.

Le Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures (dit aussi FIPOL), constitue un deuxième niveau dans le régime de la réparation des dommages visées par la CLC. Ce deuxième niveau entre en jeu lorsque la victime de dommages dus à une pollution par les hydrocarbures dans un Etat partie à la Convention sur le Fonds n'a pas pleinement été indemnisée[87]. Le montant de réparation qui peut être accordé par le Fonds et également limité, bien que le plafond ait augmenté par suite de protocoles de modification de la Convention.

Le Fonds complémentaire, dont le protocole de création est entré en vigueur en 2005, constitue un troisième niveau d'indemnisation des victimes de dommages dus à la pollution par hydrocarbures. Tous les Etats membres du Fonds de 1992 peuvent adhérer à ce Fonds complémentaire, dont le fonctionnement des contributions est similaire à celui de 1992.

En particulier, « le fonds de 1992 est financé grâce aux contributions perçues sur toute personne qui a reçu au cours d'une année civile plus de 150 000 tonnes de pétrole brut et de fuel-oil lourd (Hydrocarbures donnant lieu à contribution) dans un Etat partie à la Convention de 1992 portant création du Fonds »[88]. Le financement des Fonds est partant assuré grâce aux contributions des compagnies pétrolières, « ce qui assure leur participation à l'indemnisation des conséquences d'une pollution par les hydrocarbures

[87] Ceci peut arriver lorsque le propriétaire du navire a invoqué une des exceptions prévues dans la Convention, lorsqu'il ne peut supporter la charge financière de l'indemnisation ou encore lorsque le montant du dommage dépasse celui de la responsabilité en vertu des limitations posées par la Convention (voir article 4, paragraphe 1, de la Convention internationale portant création d'un Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures).
[88] Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, *Note explicative générale*, *op. cit*. p. 4

qu'elles produisent et qui justifient leur existence »[89]. Un régime analogue est prévu par la Convention SNDP qui, à son article 13, crée un Fonds international pour les substances nocives et potentiellement dangereuses.

Ainsi, les Fonds d'indemnisation constituent un exemple de l'application du principe pollueur payeur aux limites de l'imposition de responsabilité : les personnes ayant des intérêts économiques à la mise en place d'une activité qui comporte des effets nocifs sur l'environnement sont tenues de supporter, partiellement et en voie supplétive, la charge financière de la pollution. Ce système a été utilisé à plusieurs reprises : entre 1971 et 2000, le Fonds a versé environ 300 millions de livres sterling britanniques pour 102 incidents. Notamment, lors du naufrage de l'Erika, le FIPOL a indemnisé les victimes de la pollution pour un montant de 116,9 millions d'euros, alors que les sommes versées au titre de responsabilité objective par l'assureur du propriétaire du navire étaient de 12,8 millions d'euros[90].

Comme nous avons déjà eu l'occasion de le remarquer, ce système constitue le seul exemple en droit international de responsabilité civile objective en matière environnementale effectivement mis en œuvre. Néanmoins, si le droit international montre une carence sous cet aspect, le droit de l'Union européenne compte un modèle de *civil liability* en vigueur et, bien qu'avec des incertitudes, effectivement appliqué.

[89] ROBIN Cécile. La réparation des dommages causés par le naufrage de l'*Erika* : un nouvel échec dans l'application du principe pollueur-payeur. *Revue Juridique de l'Environnement*, 2003, n° 1, p. 38.
[90] Site web FIPOL, Rapport sur le sinistre : Erika, Demandes d'indemnisation [consulté le 10 avril 2024].

Section 2 – Le modèle unitaire présenté par le droit de l'Union européenne

La directive sur la responsabilité environnementale, source du régime

Le régime de responsabilité objective en droit de l'Union européenne est établi par la directive du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux[91], appelée également DRE. Comme l'indique le considérant (2), cette directive est adoptée en application des principes « pollueur-payeur » et du développement durable, inscrits dans le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et servant d'orientation à la politique environnementale de l'Union.

L'objectif de la directive est de prévenir et réparer les dommages environnementaux[92]. Pour ce faire, un rôle central est accordé aux « autorités compétentes », lesquelles doivent être informées sans retard par l'exploitant du dommage environnemental produit et prendre « toutes les mesures pratiques afin de combattre, d'endiguer, d'éliminer ou de traiter immédiatement les contaminants concernés et tout autre facteur de dommage », ainsi que « les mesures de réparation nécessaires conformément à l'article 7 »[93]. L'article 11, paragraphe 2, de la directive défini ultérieurement le rôle de l'autorité compétente, en lui attribuant « l'obligation d'établir quel exploitant a causé les dommages ou la menace imminente de dommages, d'évaluer l'importance des dommages et de déterminer les mesures de réparation qu'il convient de prendre en ce qui concerne l'annexe II ».

De façon analogue aux conventions de droit international, la réparation du dommage environnemental est mise à la charge financière de l'exploitant « dont l'activité a causé un dommage environnemental ou une menace imminente d'un tel dommage »[94]. La DRE est un « instrument environnemental d'ordre général et transversal, qui s'applique

[91] Directive (UE) 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux ; *JOUE*, 30 avril 2004, L 143/56. Le choix de l'instrument de la directive découle de la compétence partagée entre l'Union et les Etats membres en matière environnementale.
[92] Considérant (11) de la directive 2004/35/CE.
[93] Article 6 de la directive 2004/35/CE.
[94] Considérant (2) de la directive 2004/35/CE.

non pas à un seul domaine environnemental, mais à plusieurs »[95]. Voici donc une première différence de contenu avec les régimes de droit international : le droit de l'Union européenne, à travers le seul instrument de la directive 2004/35/CE, établit un régime de responsabilité environnementale objective applicable à différentes activités professionnelles considérées dangereuses pour l'environnement.

Le champ d'application de la directive

Le champ d'application *rationae materiae* reste tout de même limitée : les activités concernées sont énumérées à l'annexe III de la directive. Si la notion d'activité professionnelle est interprétée par la Cour de Justice de manière assez large, comme ensemble des activités exercées dans un cadre professionnel, par opposition à un cadre purement personnel ou domestique[96], la liste est stricte et exhaustive.

Font partie de cette liste, à titre d'exemple, les opérations de gestion des déchets dangereux, le rejet ou introduction de polluants effectués dans les eaux intérieures de surface ou souterraines, les activités liées aux substances dangereuses, aux produits phytopharmaceutiques, aux produits biocides ou encore des organismes génétiquement modifiés : ce sont toutes des activités professionnelles qui présentent des risques importants pour l'environnement ou la santé humaine. Par ailleurs, il s'agit d'activités déjà règlementées par le droit de l'Union européenne, comme il ressort de la liste même figurant à l'annexe 3, dans laquelle des nombreux actes législatifs de l'Union sont cités. En effet, « ces activités sont soumises à des exigences légales en vertu d'autres lois environnementales de l'Union. Les lois en question créent un contexte règlementaire plus large qui est pertinent pour l'application des obligations de la directive concernant les dommages environnementaux »[97]. Dans le cadre de ce contexte règlementaire plus large, l'exercice de la plupart de ces activités est soumis à enregistrement, permis ou autorisation préalable. Cette considération n'est pas secondaire par rapport au régime

[95] Communication de la Commission, Lignes directrices permettant une compréhension commune du terme « dommage environnemental » tel que défini à l'article 2 de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux ; *JOUE*, 7 avril 2021, C 118/1 ; par. 7

[96] CJUE, Affaire C-297/19, *Naturschutzbund Deutschland - Landesverband Schleswig-Holstein eV*, arrêt 9 juillet 2020, par. 76.

[97] Communication de la Commission, Lignes directrices permettant une compréhension commune du terme « dommage environnemental » tel que défini à l'article 2 de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, *op. cit.* par. 9.

de responsabilité objective, car elle présente une incidence sur la notion de faute, et par conséquent sur les comportements des exploitants qui peuvent donner lieu à une obligation de réparation. Toutefois, avant d'examiner ces implications, il est nécessaire de conclure la délimitation du champ d'application du régime posé par la directive sur la responsabilité environnementale.

Les exclusions au régime de responsabilité

L'article 4 prévoit certaines exclusions au régime de responsabilité environnementale. Parmi celles-ci, sont exclu du champ d'application de la directive les dommages environnementaux découlant d'activités qui « relèvent du champ d'application d'une des conventions internationales énumérées à l'annexe IV »[98]. L'annexe IV fait référence au système de conventions relatives à la pollution par hydrocarbures qui ont fait l'objet du § 2 de la première section du présent chapitre (la CLC, le FIPOL, la Convention relative aux dommages dus à la pollution par les hydrocarbures de soute, la Convention SNPD) et la Convention CRTD, citée au § 1 de la même section.

Le paragraphe 4 de l'article 4 exclu également l'application de la directive aux activités qui relèvent du champ d'application des conventions internationales citées au § 1 de la première section du présent chapitre, concernant la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire[99]. Partant, les instruments en vigueur instaurant une responsabilité civile objective en droit international et le régime de responsabilité environnementale de droit européen ne sont pas cumulables.

La limitation du champ d'application à certains dommages environnementaux

La limitation du champ d'application de la directive à certaines sources du dommage environnemental est complétée par la désignation de certaines catégories de dommages qui entrent dans le domaine du régime de responsabilité environnementale, à l'exclusion de toutes les autres. Une analyse plus exhaustive de la définition de dommage environnemental proposée par le droit de l'Union fera l'objet de la première section du prochain chapitre. Il est toutefois important d'anticiper ici quelques

[98] Article 4 paragraphe 2 de la directive 2004/35/CE

[99] L'article 4, paragraphe 4, de la directive dispose que la responsabilité environnementale « ne s'applique pas aux risques ni aux dommages environnementaux nucléaires ni à la menace imminente de tels dommages qui peuvent résulter d'activités relevant du traités instituant la Communauté européenne de l'énergie atomique ou d'un incident ou d'une activité à l'égard desquels la responsabilité ou l'indemnisation relèvent du champ d'application d'un des instruments internationaux énumérés à l'annexe V ». Les conventions qui figurent à l'annexe V correspondent aux conventions internationales citées au § 1 de la première section du présent chapitre.

considérations sur les dommages environnementaux visés par la DRE, en tant que fonctionnelles à la distinction des différentes hypothèses de responsabilité prévues.
L'article 2, paragraphe 1, de la directive définit le dommage environnemental comme le dommage affectant :

a) Les espèces et habitat naturels protégés, en tant que dommage affectant « gravement la constitution ou le maintien d'un état de conservation favorable de tels habitats ou espèces » ;
b) Les eaux, à l'exception des incidences négatives visées par l'article 4, paragraphe 7 de la directive 2000/60/CE [100];
c) Les sols, « à savoir toute contamination des sols qui engendre un risque d'incidence négative grave sur la santé humaine ».

Cette liste définit la notion de dommage au sens de la directive sur la responsabilité environnementale et, par conséquent, les détériorations de l'environnement qui seront réparées par l'exploitant. Le considérant (4) indique que, dans la mesure où ils peuvent affecter la qualité des eaux, des sols et des espèces ou habitats protégés, « les dommages environnementaux comprennent également les dommages causés par des éléments présents dans l'air ». Cette prise en compte est confirmée par l'inclusion parmi les activités concernées par la directive, au point 9 de l'annexe III, des activités de rejet dans l'air de substances polluantes. Toutefois, cette appréciation n'apparait que secondaire, si bien que les incidences négatives sur la qualité de l'air ne sont pas mentionnées d'avantage dans le texte de la directive.

Selon que la contamination concerne les espèces et habitat protégés, les eaux ou les sols, les fondements de la responsabilité de l'exploitant sont modulés de manière légèrement différente. Ceci vient impacter l'étendue des dommages qui pourront effectivement être réparés sous le régime de responsabilité instauré par le droit européen.

[100] Directive (UE) 2000/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau ; *JOUE*, 22 décembre 2000, L 327, p. 1-73.

Les modulations de la responsabilité

La directive 2004/35/CE établi un régime de responsabilité objective, pour l'engagement duquel il n'est donc pas nécessaire de prouver la commission d'une faute ou d'une négligence de la part de l'exploitant.
En effet, l'article 3, paragraphe 1, dispose que « la présente directive s'applique aux :

a) Dommages causés à l'environnement par l'une des activités professionnelles énumérées à l'annexe III […]
b) Dommages causés aux espèces et habitats naturels protégés par l'une des activités professionnelles autres que celles énumérées à l'annexe III […] lorsque l'exploitant a commis une faute ou une négligence ».

Si la responsabilité du point b) est fondée sur la faute ou négligence de l'exploitant, *a contrario* la responsabilité du point a) en est indépendante. D'ailleurs, cette interprétation est confirmée par la Cour de Justice de l'Union européenne dans l'arrêt *Raffinerie Mediterranee*[101], où elle affirme que « lorsqu'elle décide d'imposer des mesures de réparation à des exploitants dont les activités relèvent de l'annexe III de cette directive, l'autorité compétente n'est tenue d'établir ni une faute ni une négligence non plus qu'une intention dolosive dans le chef des exploitants dont les activités sont tenues pour responsables des dommages causés à l'environnement ».

La distinction entre responsabilité sans faute et responsabilité sans fait illicite

Nous avons déjà eu l'occasion de remarquer que le terme « faute » présente une double signification : d'élément objectif (différence entre le comportement requis par le droit et le comportement du sujet) et d'élément subjectif (état psychologique du sujet, qu'il s'agisse d'intention ou négligence). Le problème de la distinction entre ces deux significations de « faute » est pertinent dans le cas du droit européen car, comme il a été brièvement mentionné ci-dessus, les activités concernées par la responsabilité objective « européenne » sont pour la plupart soumises à permis, enregistrement ou autorisation réglementée par le même droit européen[102]. La question se pose alors de

[101]CJUE, Affaire C-378/08, *Raffinerie Mediterranee (ERG) SpA e.a.*, arrêt du 9 mars 2010, par. 45.
[102] A titre d'exemple, le par. 1 de l'Annexe III fait référence à « l'exploitation d'installations soumises à un permis, en vertu de la directive 96/61/CE du Conseil du 24 septembre 1996 relative à la prévention et à la réduction intégrées de la pollution ». Le par. 3 renvoie à « Tout rejet effectué dans les eaux intérieures de surface, soumis à autorisation préalable conformément à la directive 76/464/CEE du Conseil du 4 mai 1976 concernant la pollution causée par certaines substances dangereuses déversées dans le milieu aquatique de la Communauté ». Encore, le par. 4 : « Tout rejet de substances dans les eaux souterraines

savoir si le respect de l'autorisation exonère l'exploitant de toute responsabilité (exclusion de la faute uniquement en tant qu'élément subjectif du paradigme de responsabilité « classique ») ou si une responsabilité peut être engagée à partir de la simple réalisation du dommage, bien que l'exploitant ait respecté les termes de l'autorisation (responsabilité « sans faute » dans ses deux acceptions objective et subjective).

La question de la distinction entre les deux acceptions de faute est moins pertinente en droit international car, en ce qui concerne le transport d'hydrocarbures par mer, l'activité est réglementée sous certains aspects liés surtout à la prévention mais n'est pas soumise à un système international d'autorisation préalable. En ce qui concerne le deuxième régime de responsabilité objective en droit international actuellement en vigueur, la Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires ne mentionne aucunement le respect de l'autorisation. L'exploitant est simplement objectivement responsable de tout dommage nucléaire[103] : aucune modulation n'est indiquée par rapport aux différentes composantes de la faute, l'existence du dommage étant suffisante pour l'engagement de la responsabilité en vertu de cette Convention. Au contraire, la directive 2004/35/CE prévoit des possibilités d'exclusion de responsabilité objective de l'exploitant qui aurait été autorisé à réaliser l'action à l'origine du dommage environnemental.

Le texte de la directive européenne ne définit pas le terme « faute », qui est toujours employé à côté de celui de « négligence ». Dans la version italienne du texte, où le problème de l'ambiguïté du terme « faute » ne se présente pas, la référence est faite au « comportement intentionnel ou négligent de l'opérateur »[104]. Dans l'affaire *Raffinerie mediterranee*, dont la langue de procédure était l'italien, la « faute », la « négligence » et « l'intention dolosive » résultent de la traduction de « comportement intentionnel », « comportement négligent » et « intention ». La notion de faute semble donc être considérée uniquement dans sa composante subjective.

---

soumis à autorisation préalable en vertu de la directive 80/68/CEE du Conseil du 17 décembre 1979 concernant la protection des eaux souterraines contre la pollution causée par certaines substances dangereuses ».

[103] Article 4 paragraphe 1 convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires.

[104] Dans la version italienne du texte, l'article 3, paragraphe 1, lettre b) fait référence à un « *comportamento doloso o colposo* ».

En revanche, la Commission européenne, dans le cadre de la publication de lignes directrices avec une finalité d'interprétation de certains aspects de la directive[105], définit la faute comme « intention ou négligence », mais poursuit en affirmant que « il suffit qu'un lien de causalité soit établi entre le dommage environnemental et l'activité professionnelle »[106]. Dès lors, il n'apparait pas clairement si la violation de l'autorisation par l'exploitant soit nécessaire, car l'élément qui distingue cette responsabilité de la responsabilité « pour faute » est celui de l'état psychologique de la personne qui cause le dommage (intention ou négligence), ou si la responsabilité puisse être engagée même lorsque l'exploitant a respecté les termes de l'autorisation, mais a tout de même causé un dommage.

Les hypothèses d'exclusion de la responsabilité en raison du respect de l'autorisation

En ce sens, la directive 2004/35/CE prévoit des hypothèses d'exclusions de la responsabilité « sans faute » lorsque les incidences négatives « résultent d'un acte de l'exploitant qui a été expressément autorisé par les autorités compétentes »[107] conformément à la règlementation européenne pertinente. Ceci est le cas en ce qui concerne les dommages causés aux espèces et habitats naturels protégés, en vertu de l'article 2, paragraphe 1, point a) de la directive. Ici, le texte opère un renvoi à la directive « oiseaux »[108] et à la directive « habitats »[109], qui prévoient la possibilité de réalisation de projets à fort impact sur l'environnement, lorsque certaines conditions de nécessité sont présentes et sous le contrôle de l'autorité.

Les hypothèses de responsabilité nonobstant le respect de l'autorisation

Une exclusion similaire est prévue au sujet des dommages environnementaux affectant les eaux, par renvoi à l'article 4, paragraphe 7, de la directive 2000/60/CE[110]. Cette disposition prévoit une exonération de l'obligation de remise en l'état de l'environnement aquatique sous réserve du respect de conditions strictes. Pour

[105] Communication de la Commission, Lignes directrices permettant une compréhension commune du terme « dommage environnemental » tel que défini à l'article 2 de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, *op. cit*.
[106] Ibidem, par. 12.
[107] Article 2, paragraphe 1, lettre a), deuxième alinéa de la directive 2004/35/CE
[108] Directive (UE) 2009/147/CE du Parlement européen et du Conseil du 30 novembre 2009 concernant la conservation des oiseaux sauvages (version codifiée) ; *JOUE*, 26 janvier 2010, L 20/7
[109] Directive (UE) 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages ; *JOUE* du 22 aout 1992, L 206, p. 20
[110] Directive (UE) 2000/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau, *op. cit*.

bénéficier de cette exclusion, « au titre de la directive sur la responsabilité environnementale, un opérateur économique doit donc respecter l'ensemble des conditions d'atténuation rattachées à une autorisation au titre de l'article 4, paragraphe 7 »[111]. Toutefois, « même lorsqu'une autorisation au titre de l'article 4, paragraphe 7, est obtenue, la directive sur la responsabilité environnementale s'appliquera aux dommages affectants les eaux résultant du non-respect de ces conditions »[112].
Un exemple de ce dernier cas de figure est donné par l'arrêt rendu par la Cour de Justice le 1er juin 2017, relatif à l'affaire *Folk*[113]. La Cour relève que « la directive 2004/35, et en particulier son article 2, point 1, sous b), doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une disposition de droit national qui exclut, de manière générale et automatique, qu'un dommage affectant de manière grave et négative l'état écologique, chimique ou quantitatif ou le potentiel écologique des eaux concernées soit qualifié de « dommage environnemental », en raison du seul fait qu'il est couvert par une autorisation délivrée en application de ce droit »[114]. Partant, le seul fait de respecter l'autorisation délivrée n'exonère pas nécessairement l'exploitant du régime de responsabilité environnementale.

En ce qui concerne le dommage environnemental causé aux sols, la directive ne pose aucune exception relative au respect de l'autorisation. Toutefois il est important de remarquer qu'en 2004, année d'adoption de la directive, aucun acte législatif de l'Union n'imposait un régime d'autorisations relatif aux activités ayant des effets polluants sur les sols. D'ailleurs, ce cadre demeure aujourd'hui.

La possibilité pour les Etats membres d'exclure la responsabilité objective

En tout état de cause, l'article 8, paragraphe 4, de la directive permet aux Etats membres de « prévoir que l'exploitant n'est pas tenu de supporter les coûts des actions de réparation entreprises en application de la présente directive, s'il apporte la preuve

[111] Communication de la Commission, Lignes directrices permettant une compréhension commune du terme « dommage environnemental » tel que défini à l'article 2 de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, *op. cit.* par. 73
[112] Ibidem, par. 73. L'arrêt dans l'affaire *Naturschtutzbund*, mentionnée précédemment, est également pertinent s'agissant de comprendre l'article 4, paragraphe 7, de la directive-cadre sur l'eau.
[113] CJUE, Affaire C-529/15, *Folk*, arrêt du 1er juin 2017
[114] Ibidem, par. 34.

qu'il n'a pas commis de faute ou de négligence et que le dommage causé à l'environnement est dû à :

a) Une émission ou un évènement expressément autorisé […]
b) Une émission ou une activité ou tout mode d'utilisation d'un produit dans le cadre d'une activité dont l'exploitant prouve qu'elle n'était pas considérée comme susceptible de causer des dommages à l'environnement […] ».

Les Etats membres peuvent donc prévoir une exclusion de responsabilité objective, mais avec une inversion de la charge de la preuve sur l'exploitant qui doit prouver une absence de faute de sa part, lorsque l'activité était couverte par une autorisation et qu'elle n'était pas considérée susceptible de causer un dommage environnemental. Néanmoins, les limites posées dans l'affaire Folk s'appliquent à cet éventuel choix législatif des Etats membres[115].

Les difficultés d'interprétation du régime

Le caractère extrêmement complexe est obscur de cette normative apparait évident. Si la directive pose une règle générale de responsabilité objective, les nombreuses exclusions propres à chaque catégorie de dommages rendent la compréhension du régime particulièrement compliquée. Bien que l'attention semble plutôt porter sur l'exclusion du seul élément de faute « psychologique », l'interprétation stricte des exclusions de responsabilité pour respect de l'autorisation paraissent indiquer une tendance à reconnaitre la responsabilité de l'exploitant en l'absence de comportement illicite.

Lors d'un Rapport sur l'application de la DRE, publié en 2017[116], le Parlement européen constate que le fait que la directive ait été élaborée en suivant le modèle de la directive-cadre comporte un caractère générique du régime, ce qui cause également un manque d'homogénéité dans l'application par les Etats membres[117]. En effet, « la

[115] Communication de la Commission, Lignes directrices permettant une compréhension commune du terme « dommage environnemental » tel que défini à l'article 2 de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, *op. cit.*, par. 25.

[116] Rapport sur l'application de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux (« DRE »), *Parlement européen*, 11 octobre 2017, A8-0297/2017.

[117] Ibidem, proposition de résolution par. 5.

directive a été transposée de manière inégale et fragmentée dans l'Union européenne, avec des normes qui se sont souvent révélées inefficaces à l'épreuve des faits »[118].
En ce sens, une étude de la Commission européenne relève que la capacité de l'instrument DRE d'assurer un haut niveau de protection de l'environnement et de prévenir et réparer le dommage environnemental dans l'UE est compromise par un manque significatif de clarté et d'uniformité dans l'application de concepts-clé[119]. Pour rectifier cette situation, la Commission européenne a publié, en 2021, des lignes directrices permettant une compréhension commune du terme « dommage environnemental » tel que défini à l'article 2 de la directive 2004/35/CE. Comme l'indique le titre, toutefois, cette communication vise principalement le concept de dommage lequel, bien que central, ne constitue pas le seul point faible de la directive.

Plusieurs propositions de modification de ce régime ont été avancée. Une première étude de la Commission sur l'efficacité de la DRE en 2014 reportait plusieurs arguments en faveur d'un élargissement du champ d'application de la directive[120]. Le Rapport du Parlement, précité, exprime une volonté d'intégrer d'autres activités polluantes à la liste de l'Annexe III. En outre, le Rapport invite le législateur à « saisir cette occasion de reformuler une définition des dommages environnementaux qui soit efficace, homogène et adaptée à l'évolution rapide des facteurs de pollution dus aux activités industrielles, en tenant compte de la possibilité d'étendre le champ d'application de la directive aux dommages à l'air, la faune et la flore ainsi qu'au paysage »[121].

---

[118] Ibidem, exposé des motifs – résumé des faits et constats : état de la mise en œuvre de la DRE (III).
[119] Report from the Commission to the European Parliament and to the Council pursuant to Article 18(2) of Directive 2004/35/EC on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage; Commission européenne, 14 avril 2016, COM/2016/0204, p. 60.
[120] European Commission, Directorate-General for Environment, Fogleman, V., Salès, K., Mugdal, S., *Study on ELD effectiveness, scope and exceptions reference – Final report*, Publications Office, 2014.p. 52.
[121]Rapport sur l'application de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux (« DRE »), propositions pour une meilleure harmonisation de la DRE.

Conclusion du premier chapitre

Nous avons pu voir comment le droit international et européen disposent et appliquent les régimes de responsabilité objective de l'exploitant pour dommages environnementaux, et de quelles activités et comportements cette responsabilité découle. Il apparait clair que l'obligation de réparation découlant d'un dommage environnemental est indépendante de l'établissement de la faute de l'exploitant seulement dans des cas de figure exceptionnels. En droit international ce régime est actuellement applicable uniquement aux dommages environnementaux découlant d'activités liées à l'utilisation de l'énergie nucléaire ou de pollution marine par hydrocarbures. Quant au droit européen, non seulement le régime s'applique à une liste stricte d'activité dangereuses, qui ne regroupe guère toutes les activités polluantes, mais reste relatif qu'aux dommages environnementaux touchant les trois composantes de biodiversité, eau et sols. En conséquence, le champ d'application des régimes de responsabilité objective des personnes privées apparait extrêmement limité.

CHAPITRE 2 – LES LIMITES DES SYSTEMES DE *CIVIL LIABILITY* EN MATIERE ENVIRONNEMENTALE

Une fois établis les fondements de la responsabilité objective en droit international et européen, ainsi que le champ d'application de ces régimes, nous passons dans ce deuxième chapitre à la conséquence qui en découle : l'obligation de réparation. En particulier, les paradigmes de responsabilité civile objective pour dommages environnementaux permettent de mettre à la charge de la personne dont l'activité est à l'origine de la pollution les coûts de la réparation du dommage causé. Toutefois, le but n'est atteint que partiellement : la totalité du dommage est rarement compensée (Section 1), ce qui est une conséquence de l'utilisation du paradigme de la responsabilité civile (Section 2).

Section 1 – Les limites quantitatives

Les limites de ces paradigmes de responsabilité objective quant à la réparation du préjudice écologique ont trait à différentes raisons. D'un côté, les plafonds d'indemnisation prévues par les régimes de droit international viennent limiter la réparation sous son aspect quantitatif (§ 1). D'autre côté, la question de la notion plus ou moins restreinte de dommage écologique qui va être prise en compte dans l'obligation de réparation implique l'identification des pertes qui vont être compensée (§ 2).

§ 1 – Le problème du plafonnement de la responsabilité

<u>Le plafonnement comme élément commun aux régimes de responsabilité objective</u>

Il a déjà été affirmé[122] que les régimes de responsabilité objective en droit international imposent généralement des limites en ce qui concerne le montant maximum de l'obligation de réparation. La raison de cette limitation est principalement celle de protéger l'intérêt économique de l'exploitant, afin de ne pas entraver l'exercice de ces activités dangereuses qui sont licites, et auxquelles on reconnait donc une utilité

[122] Voir le §1 de la Section 1 du Chapitre précédent.

sociale. Les conventions internationales de responsabilité objective pour dommages environnementaux actuellement en vigueur prévoient donc un plafonnement de la responsabilité.

En matière d'activités relatives à l'énergie nucléaire, l'article 7 de la Convention de Paris autorise les Etats parties à limiter la responsabilité de l'exploitant à un montant non inférieur à 700 millions d'euros, seuil posé par le Protocole de 2004. De manière analogue, l'article 5 de la Convention de Vienne dispose que « l'Etat où se trouve l'installation peut limiter la responsabilité de l'exploitant à un montant qui ne sera pas inférieure à 300 millions de dollars par accident nucléaire »[123]. Si ces Conventions donnent la faculté aux Etats de limiter la responsabilité objective de l'exploitant, elles laissent la possibilité de fixer un montant plus élevé, ou bien aucun montant maximum. Toutefois, « dans la pratique, rares sont les Etats à avoir choisi une responsabilité illimitée qui pourrait facilement entrainer la ruine de l'exploitant sans apporter de contribution substantielle à la réparation du dommage causé. En fait, même lorsque la responsabilité de l'exploitant est illimitée en termes de montant, la couverture de l'assurance, elle, peut ne pas l'être »[124].

Le régime où la limitation de la responsabilité objective est le plus évidente est celui fixé par la CLC et les autres conventions relatives à la pollution par hydrocarbures. Dans ce cadre, la responsabilité du propriétaire du navire est limitée dans son montant maximum par la Convention même, qui s'applique donc uniformément à tous les Etats parties. En particulier, en ce qui concerne la responsabilité du propriétaire du navire, le montant maximum est calculé en raison de la jauge du navire concerné[125], et ne dépasse pas en tous cas les 89 millions de DTS[126]. Le Fonds International d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, qui intervient lorsque la responsabilité du propriétaire ne peut pas être engagée ou ne suffit

---

[123] Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommage nucléaires, *op. cit.*, article 5

[124] International Atomic Energy Agency, *Convention de Vienne de 1997 relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires et Convention de 1997 sur la réparation complémentaire des dommages nucléaires, Textes explicatifs, op. cit.,* p. 14.

[125] Article V, paragraphe 1, de la Convention CLC, bien que des montants inférieurs s'appliquent aux évènements survenus avant le 1er novembre 2003 (Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, *Note explicative générale, op. cit.*).

[126] Le DTS (droits de tirage spéciaux) est l'unité de compte du Fonds Monétaire International et d'autres organisations internationales. La valeur du DTS était originairement fixée par le FMI à une fraction d'or équivalent à un dollar américain. Aujourd'hui, sa valeur en dollars est déterminée quotidiennement sur la base des taux de change au comptant observés aux environs de midi, heure de Londres (source : site web du Fonds monétaire international, droits de tirages spéciaux (DTS), consulté le 11 avril 2024).

pas à couvrir les dommages, peut porter l'indemnisation maximum à 203 millions de DTS[127]. Avec le Fonds complémentaire, le montant d'indemnisation peut arriver à 750 millions de DTS[128], qui incluent les sommes versées au titre de la responsabilité du propriétaire et par le Fonds de 1992.

L'insuffisance du plafond dans le cas de catastrophe écologique

Le plafonnement de la responsabilité financière du pollueur est un facteur susceptible de réduire la part du coût social des pollutions prise en compte par un régime de responsabilité[129]. En effet, si les plafonds prévus par les conventions internationales concernant la responsabilité objective pour la pollution par hydrocarbures sont dans la plupart des cas suffisants à couvrir les dommages visés, les limites s'avèrent insuffisantes dans le cas de marées noires catastrophiques. C'est en raison de ce constat que les révisions successives des textes des conventions ont progressivement augmenté le plafond des dommages indemnisables[130]. Le naufrage de l'*Amoco Cadiz* au large des côtes bretonnes en 1978, fut « le premier accident à révéler l'insuffisance des plafonds initialement contenus dans les conventions »[131]. En suit une modification du plafond, qui s'avère ultérieurement insuffisante à la lumière de trois marées noires catastrophiques en Europe : le *Haven* en Italie, l'*Aegean Sea* en Galice et le *Braer* au Royaume-Uni. Le Protocole de 1992 augmente sensiblement le plafond couvert par le Fonds, mais le naufrage du *Nakhodka* au large du Japon en 1997 et la catastrophe de l'*Erika* au large des côtes bretonnes en 1999 montrent très rapidement l'inaptitude des montants prévus à couvrir la totalité des dommages. En 2002, la marée noire causée par le sinistre du *Prestige* confirme cette carence, bien que le plafond ait été augmenté de la moitié à la suite du naufrage de l'*Erika*.

[127] Article 4, paragraphe 4, lettre a) de la Convention de 1992 portant création d'un Fonds International d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures.
[128] Article 4, paragraphe 2, lettre a) du Protocole de 2003 à la Convention internationale de 1992 portant création d'un Fonds International d'Indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures.
[129] HAY Julien, *Analyse économique du système international CLC/FIPOL comme instrument de prévention des marées noires*. Th : Economies et finances, Brest : 2006, p. 54
[130] Une première révision en 1978 porte la limite à 30 millions de DTS, ensuite haussée par l'assemblée conformément à l'article 4, paragraphe 6, de la Convention portant création du Fonds de 1971. En 1986, le montant maximum d'indemnisation par le Fonds passe à 52,5 millions de DTS et en 1987 la limite arrive à 60 millions de DTS. Le Protocole de 1992 fixe le plafond à 135 millions de DTS, ultérieurement modifié en 2003 à 203 millions de DTS. La création du Fonds complémentaire date également de 2003, avec un plafond de 750 millions de DTS.
[131] HAY Julien, *Analyse économique du système international CLC/FIPOL comme instrument de prévention des marées noires*, *op. cit*. p. 11.

En vertu de l'article 4, paragraphe 5, de la Convention de 1992 portant création du Fonds, « si le montant des demandes établies contre le fonds excède le montant total des indemnités que le Fonds doit verser en vertu du paragraphe 4, le montant disponible est réparti de telle manière que la proportion entre une demande établie et le montant des indemnités effectivement perçues par le demandeur au titre de la présente Convention soit la même pour tous les demandeurs ». En conséquence, généralement le FIPOL verse les indemnisations uniquement lorsqu'une première appréciation du coût potentiel de la pollution est disponible. Si l'estimation des coûts révèle que ceux-ci sont susceptibles de dépasser le plafond applicable, le FIPOL adopte un taux d'indemnisation partiel qui est progressivement ajusté à la quantification précise des coûts de la pollution. Cette indemnisation partielle peut également avoir un impact sur l'intérêt financier des victimes à présenter une demande d'indemnisation, lorsque la compensation susceptible d'être versée baisse. Pour contraster cette réticence, certains Etats, parmi lesquelles la France lors du naufrage de l'*Erika*, ont décidé d'indemniser certaines catégories de victimes pour la totalité de leur préjudice en subrogeant à leurs droits en cas de versements supplémentaires du Fonds. Une autre démarche mise en place par les Etats a été celle de renoncer à faire valoir leur droit à l'indemnisation tant que les autres catégories de victimes n'étaient pas intégralement compensées[132].

L'ajustement des montants disponibles pour l'indemnisation des victimes et la création du Fonds complémentaire contribuent à mitiger les limites mentionnées. Le risque perdure toutefois : à la suite du sinistre du *Habei Spirit*, le gouvernement sud-coréen a mis en place le mécanisme de subrogation susmentionnée, qui témoigne de la possibilité d'un dépassement du plafond par les demandes en réparation.

<u>L'absence de limites quantitatives dans le régime européen</u>

Contrairement à ce qui est prévu en droit international, la directive 2004/35/CE ne fixe aucun plafond de responsabilité pour l'exploitant d'activité dangereuse. L'article 4, paragraphe 3, renvoi à l'applicabilité des limites imposées par la Convention de 1976 sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes. Toutefois, cette convention porte sur la limitation de responsabilité relative aux demandes de réparation pour préjudice corporel ou dommages aux biens. Le champ d'application est donc

[132] Ibidem p. 113.

différent de celui de la directive, comme il sera mieux analysé dans le paragraphe suivant.

Cependant, la réparation intégrale est exclue s'il s'avère que le coût des mesures de réparation à prendre serait disproportionné compte tenu des bénéfices prévus[133].

Bien que la limitation de responsabilité n'apparaisse pas dans la totalité des régimes de responsabilité objective en matière environnementale, le plafonnement reste un caractère récurrent et spécifique à ce type de régime, prévu également dans la majorité des textes de droit international qui ne sont pas actuellement en vigueur[134]. Cela se justifie par les exigences d'assurabilité des activités, mais également par la volonté d'inciter au développement d'activités risquées jugées socialement utiles[135]. La conséquence est l'absence de compensation intégrale des dommages environnementaux, notamment lors de catastrophes écologiques majeures.

§ 2 – La question de la qualification du dommage

Le plafonnement de la responsabilité ne constitue pas la seule limitation dans la réparation des dommages environnementaux sous les régimes de responsabilité objective. En effet, la définition de la notion de dommage environnemental présente un enjeu central et des conséquences majeures quant aux détériorations effectivement tombant sous le prisme de l'obligation de réparation. La réparation du dommage écologique étant l'objectif de ces conventions, il est nécessaire de quantifier le dommage en passant par sa définition.

<u>La notion de dommage environnemental</u>

En ce sens, la définition d' « environnement » et de « dommage à l'environnement » n'est pas homogène parmi les différents régimes de responsabilité objective. Deux

[133] Directive 2004/35/CE *op. cit*, Annexe II par. 1.3.3.
[134] Voir, par exemple, l'article 9 (« limites financières ») du Protocole sur la responsabilité civile et l'indemnisation en cas de dommages causés par les effets transfrontières d'accidents industriels sur les eaux transfrontières, *op. cit*., ainsi que l'article 9 de la Convention CRTD, *op. cit*.
[135] HAY Julien, *Analyse économique du système international CLC/FIPOL comme instrument de prévention des marées noires*, *op. cit.,* p. 54.

tendances principales, qui correspondent à deux différentes approches juridiques à l'écologie[136], peuvent être identifiées.

D'un côté, l'approche dite « traditionnelle »[137] est orientée vers la prise en compte des dommages causées à l'homme par le biais de nuisances à l'environnement. C'est une approche anthropocentrique : le dommage environnemental se matérialise par un préjudice individuel, comme l'atteinte à la santé humaine, le patrimoine ou les biens[138].

De l'autre côté, une approche plus « directe » appréhende le dommage écologique en tant qu'atteinte au milieu naturel, considéré de manière autonome, sans limiter son existence aux préjudices subis par les individus[139]. La distinction entre ces deux conceptions du dommage écologique ne se manifeste pas de manière aussi nette dans la réalité juridique, car les régimes de responsabilité objective adoptent plutôt des notions « mixtes » en reprenant certains éléments des deux approches. Il est toutefois possible de distinguer les régimes tendant vers une compréhension plus anthropocentrique du dommage environnemental, des régimes plus orientés à la réparation du dommage écologique en tant que tel.

<u>L'approche traditionnelle de la CLC et des conventions sur le nucléaire</u>

Le dommage écologique tel qu'appréhendé par la Convention sur la responsabilité civile en matière de pollution par hydrocarbures se rapproche plutôt à la conception traditionnelle. En effet, le paragraphe 6 de l'article 1, définit le « dommage par pollution » comme : « le préjudice ou le dommage causé à l'extérieur du navire […] étant entendu que les indemnités versées au titre de l'altération de l'environnement autres que le manque à gagner dû à cette altération seront limitées au coût des mesures raisonnables de remise en état qui ont été effectivement prises ou qui le seront »[140]. La lettre b) du même paragraphe ajoute à cette définition « le coût des mesures de sauvegarde et les autres préjudices ou dommages causés par ces mesures »[141].

---

[136] Selon le dictionnaire Larousse, l'écologie est la science ayant pour objet les relations des êtres vivants (animaux, végétaux, micro-organismes) avec leur environnement, ainsi qu'avec les autres êtres vivants (Dictionnaire de langue française Larousse en ligne, consulté le 2 mai 2024).

[137] DIDIER Anouchka, *Le dommage écologique pur en droit international*, Graduate Institute Publications, 2013, Chapitre 1 par. 16.

[138] JOURDAIN Patrice, Le préjudice écologique et sa réparation, *in* VINEY Geneviève et DUBUISSON Bernard (dir.), *Les responsabilité environnementales dans l'espace européen : point de vue franco-belge*, Bruylant, 2006, pp. 144-145.

[139] DIDIER Anouchka, *Le dommage écologique pur en droit international*, *op. cit*, Chapitre 1, par. 16.

[140] Article 1, paragraphe 6, de la Convention sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par hydrocarbures, *op. cit.*

[141] DIDIER Anouchka, *Le dommage écologique pur en droit international*, *op. cit*, Chapitre 1, par. 16.

Bien que la notion de dommage écologique englobe les mesures de remise en état de l'environnement en tant que tel, la réparation du dommage par pollution est limitée aux atteintes au patrimoine, au manque à gagner et au coût des mesures de restauration effectivement réalisées, sans aucune obligation de les mettre en œuvre. L'entité du dommage écologique pris en compte correspondra alors aux pertes économiques supportées par des victimes précises de la pollution.

L'appréhension du dommage écologique par le biais des mesures de remise en état

Les mesures de remise en état constituent une forme de quantification *a posteriori* du dommage écologique, tout en limitant celui-ci au préjudice économique subi par la personne qui a dû les réaliser du fait de l'évènement de pollution. Puisque la réparation du dommage environnemental correspond au recouvrement du coût des mesures de restauration, il peut s'avérer que le dommage ne soit effectivement évalué et réparé que partiellement. En effet, lorsque le préjudice à l'environnement est irréversible et une remise en état n'est pas envisageable, ou lorsque les mesures possibles de restauration ne sont pas mises en œuvre, la responsabilité du propriétaire du navire couvre seulement les dommages « traditionnels », économiques et moraux, des victimes. Comme le fait remarquer la CDI, cela implique que « le coût réel, pour l'environnement, des opérations de transport d'hydrocarbures par mer continue d'être pris en charge par la collectivité dans son ensemble, et non par le pollueur »[142]. Cette approche finie par exclure la réparation des dégradations de l'environnement qui ne sont pas concrétisées en termes de pertes ou coûts supportés par une personne spécifique[143].

D'autres conventions internationales portant sur la responsabilité objective en matière environnementale adoptent une approche similaire[144]. Toutefois, comme nous avons

[142]Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat, *op. cit.*, par. 71

[143] La position de refus des demandes d'indemnisation portant sur la dégradation de l'environnement sans pertes ou coûts s'est construite à partir de la décision sur le Haven, International Oil Pollution Compensation Funds (IOPC Funds), *Haven Incident*, Doc. 71FUND/EXC.28/6, 2 septembre 1991.

[144] Voir, par exemple, l'article 1, lettre a), sous vii) de la Convention de Paris sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire, *op. cit.* ; l'article 2, paragraphe 2, lettre d) du Protocole sur la responsabilité civile et l'indemnisation en cas de dommages causés par les effets transfrontières d'accidents industriels sur les eaux transfrontières, *op. cit.* ; l'article 2, paragraphe 2 du Protocole de Bale sur la responsabilité et l'indemnisation en cas de dommages résultants de mouvements transfrontières et de l'élimination de déchets dangereux, *op. cit.*

déjà eu l'occasion de le remarquer, le domaine de la pollution par hydrocarbures en offre les seuls exemples d'application pratique.

L'approche directe du droit de l'Union européenne

Une prévalence de l'approche plus « directe » au dommage à l'environnement en tant que tel peut se retrouver dans les régimes posés par la Convention de Lugano[145] et par la Directive européenne sur la responsabilité environnementale. Ces textes sont plus récents par rapport aux conventions qui adoptent une approche plus traditionnelle, ce qui pourrait révéler un mouvement vers une conception plus autonome de l'environnement. Attendu que la Convention de Lugano n'est pas entrée en vigueur et que la directive européenne présente une approche plus exhaustive au dommage environnemental, notre analyse va se concentrer principalement sur cette dernière.

En particulier, l'article 3, paragraphe 3, de la DRE exclu expressément un droit d'indemnisation aux parties privées à la suite d'un dommage environnemental. Le choix d'une notion moins anthropocentrée des dommages environnementaux apparait évident. Toutefois, quelques résidus de la notion « traditionnelle » de dommage environnemental peuvent se retrouver dans le texte de la directive, notamment lorsque le dommage affectant les sols est limitée à « toute contamination des sols qui engendre un risque d'incidence négative grave sur la santé humaine »[146]. Cette approche est alors également qualifiable d'approche « mixte », bien que tendant à la réparation « directe » du dommage environnemental.

En effet, le législateur européen s'attarde davantage dans la définition de « dommage » et de « dommage environnemental ». Comme il a déjà été indiqué à la section 2 du chapitre 1, au sens de la DRE le dommage environnemental est le dommage causé aux espèces et habitats naturels protégés, aux eaux et aux sols[147]. La directive donne

[145] Convention sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement, adoptée à Lugano le 21 juin 1993, *op. cit*. L'article 2, paragraphe 7, lettre c) vise les pertes ou dommages résultants de l'altération de l'environnement, en les distinguant des préjudices individuels prévus aux lettres a) et b). Le rapport explicatif de cette Convention indique, au point 39, que « cette notion est fondamentale, puisqu'elle assure la reconnaissance d'une protection directe de l'environnement qui peut être indépendante de toute atteinte aux biens ou aux personnes ». L'article 2, paragraphe 10, de la Convention propose également une définition étendue de la notion d'environnement, qui comprend les ressources naturelles abiotiques et biotiques, les biens qui composent d'héritage culturel et les aspects caractéristiques du paysage. Ceci contribue à élargir le champ d'application de l'obligation de réparation.
[146] Directive 2004/35/CE, *op. cit*, article 2, paragraphe 1, lettre c).
[147] Ibidem article 1, paragraphe 1, lettres a), b) et c).

également une définition de « dommages », qui correspond à « une modification négative mesurable d'une ressource naturelle ou une détérioration mesurable d'un service lié à des ressources naturelles, qui peut survenir de manière directe ou indirecte »[148]. Ces deux définitions limitent le champ d'application aux incidences négatives mesurables liées aux notions de référence (espèces et habitats, eaux, sols)[149].

Les formes de la réparation

Quant aux méthodes de réparation, la directive européenne n'envisage que la réparation en nature[150], par la remise en l'état initial de l'environnement. Comme indiqué à l'annexe II de la directive, la réparation peut prendre trois formes :

a) La réparation primaire, qui vise à « remettre en l'état initial, ou dans un état s'en approchant, les ressources naturelles ou les services endommagés » ;
b) La réparation complémentaire, lorsque le retour à l'état initial n'a pas eu lieu, afin de « fournir un niveau de ressources naturelles ou de services comparables à celui qui aurait été fourni si l'état initial du site endommagé avait été rétabli » ;
c) La réparation compensatoire, qui est « entreprise pour compenser les pertes provisoires de ressources naturelles et de services en attendant la régénération »[151].

Par le biais de cette définition de la notion clé de dommage, ainsi que de l'imposition de mesures de réparation visant directement l'environnement, le droit européen établi un régime de responsabilité en mesure de se rapporter aux atteintes à l'environnement dans leur caractère immédiat.

Néanmoins, le fait que la définition de dommage environnemental soit strictement liée aux effets nuisibles sur les trois catégories de ressources naturelles identifiée (dont les

[148] Directive 2004/35/CE, *op. cit*., article 2, paragraphe 2. Le paragraphe 12 définit les « ressources naturelles » comme les espèces et habitats naturels protégés, les eaux et les sols. Le paragraphe 13 définit les « services » comme les « fonctions assurées par une ressource naturelle au bénéfice d'une autre ressource naturelle ou du public ».
[149] Communication de la Commission, Lignes directrices permettant une compréhension commune du terme « dommage environnemental » tel que défini à l'article 2 de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, *op. cit*., par. 63
[150] L'article 2, paragraphe 11, de la directive définit les mesures de réparation comme « toute action, ou combinaison d'actions, y compris des mesures d'atténuation ou des mesures transitoires visant à restaurer, réhabiliter ou remplacer les ressources naturelles endommagées ou les services détériorés ou à fournir une alternative équivalente à ces ressources ou services, tel que prévu à l'annexe II ».
[151] Directive 2004/35/CE, *op. cit*. Annexe II, par. 1.1, « objectifs en matière de réparation ».

sols uniquement lorsque la santé humaine est affectée) contribue à limiter cette vision globale du dommage environnemental. Par ailleurs, la remise en l'état n'est pas toujours matériellement possible, excluant dans ces cas une réparation satisfaisante. D'autre part, lorsque les coûts des mesures de réparation à prendre seraient disproportionné compte tenu des bénéfices prévus[152], la réparation peut être limitée.

L'exclusion dans certains cas d'une réparation intégrale

Certaines exclusions du champ d'application de la directive viennent limiter ultérieurement la possibilité d'une réparation intégrale du préjudice environnemental[153]. Notamment, une « notion d'importance »[154] contribue à définir l'étendue des incidences pertinentes. En effet, un seuil de signification d'incidence négative grave est exigé dans les définitions de dommages environnementaux figurants au paragraphe 1 de l'article 2. Quant à l'évaluation de l'importance de l'incidence, qui devra prendre en compte les objectifs et circonstances spécifiques au cas d'espèce, celle-ci est réalisée par l'autorité compétente à la lumière des critères indiqués par la Commission européenne dans les lignes directrices[155]. Cette limitation exclue du champ d'application de la responsabilité objective de l'exploitant tous les dommages de pollution qui n'affectent pas gravement les ressources visées par la directive. Ceci laisse à la charge de la société toute pollution non-grave, ainsi que tout effet nuisible de l'accumulation dans le temps de pollutions non-graves et diffuses.

Les régimes de responsabilité objective rappelés permettent donc de réparer le dommage environnemental, mais sont inadaptés à sa réparation intégrale. Une explication possible de cette défaillance a trait aux notions anthropocentriques de l'environnement lesquelles, par définition, ne considèrent que les dommages à l'environnement qui se concrétise dans un préjudice à l'homme. Cependant, l'exemple de la directive européenne et de la notion autonome d'environnement y figurant,

[152] Directive 2004/35/CE, *op. cit.*, Annexe II par. 1.3.3.
[153] Le considérant (13) exclu du champ d'application de la directive la pollution à caractère étendu et diffus. Une analyse plus exhaustive de cette exclusion figure dans le chapitre suivant.
[154] Communication de la Commission, Lignes directrices permettant une compréhension commune du terme « dommage environnemental » tel que défini à l'article 2 de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, *op. cit.*, par. 46.
[155] Ibidem, points 46 – 83.

montrent comment une conception différente de l'environnement ne suffit pas à garantir la réparation complète de celui-ci.

Section 2 - Le caractère inadapté du paradigme de responsabilité civile

Si les régimes de responsabilité objective n'arrivent que partiellement à garantir la réparation du dommage environnementale, cela se doit aux préjudices effectivement visés dans les textes, mais également à la nature même de ce type de dommage.

Le dommage écologique pur

Il peut être utile de donner ici une définition du « dommage écologique pur », afin d'en proposer une notion véritablement autonome. Le dommage écologique pur a été défini « comme un préjudice causé directement au milieu, pris en tant que tel, indépendamment de ses répercussions sur les biens et les personnes »[156]. Il s'agit d'un dommage spécifique, collectif et individuel en même temps, irréversible ou réversible à long terme[157], qui comprends le maintien des processus écologiques essentiels, de la diversité génétique, d'une exploitation durable des écosystèmes et des espèces en tenant en compte le dommage chronique par l'effet d'accumulation de la pollution[158].
En conséquence de cette complexité, le dommage écologique pur peut difficilement être appréhendé par les instruments du droit de la responsabilité, classique ou objective. En effet, la simplification dans l'attribution de l'obligation de réparation apportée par le biais de la responsabilité objective[159] n'a pas d'influence sur la quantification et réparation du dommage. Cette constatation justifiera l'usage du terme simple « responsabilité » au long de la présente section.

---

[156] Cette définition est donnée par F. Caballero dans CABALLERO Francis, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, LGDJ, 1981, p. 293.
[157]REMOND-GOUILLOUD Martine. L'irréversibilité : de l'optimisme dans l'environnement. *Revue Juridique de l'Environnement*, 1998, numéro spécial, p. 7.
[158] HUMBET Delphine, *Le droit civil à l'épreuve de l'environnement, essai sur les incidences des préoccupations environnementales en droit des biens, de la responsabilité et des contrats*. Th : Droit privé, Nantes : 2000, pp. 173 et suivantes, mais aussi RIEUR Michel, *Droit de l'environnement*, Dalloz, 8ème édition, 2019, p. 868.
[159]Voir l'introduction de la présente étude.

Le droit de la responsabilité civile est conçu pour réparer un dommage direct, certain et personnel[160]. Or, le dommage écologique pur n'est pas en mesure de s'inscrire parfaitement dans ces catégories.

Le caractère incertain du dommage environnemental

Les difficultés de prévision scientifique

Comme l'indique P. Jourdain, « une double incertitude caractérise l'état des connaissances scientifiques dans le domaine de l'écologie »[161]. D'un côté, l'impossibilité de prévoir avec certitude scientifique les conséquences à long terme de certains phénomènes de dégradation de l'environnement[162]. De l'autre côté, les réactions du milieu naturel peuvent être inattendues, en raison de l'interdépendance de ses éléments. La capacité de régénération de l'environnement peut remettre en question l'existence même du dommage écologique, mais elle peut aussi être limitée et nécessiter la contribution de mesures de restauration. La difficulté de quantification du dommage environnemental est donc avant tout scientifique et technique.

Le problème de la quantification économique

L'entité du dommage écologique pur est également incertaine du point de vue de sa quantification en termes économiques. Cette quantification est particulièrement compliquée en raison de l'exclusion de l'environnement de la logique du marché. Selon la pensée des économistes classiques, dont l'origine remonte à Adam Smith, la valeur d'un bien consiste essentiellement dans sa « valeur d'usage » qui correspond à sa capacité de satisfaire des besoins, tandis que la « valeur d'échange », correspond au prix du bien constaté sur un marché donné[163]. Si la valeur d'usage de la plupart des actifs environnementaux est extrêmement élevée (l'eau, l'air etc.), leur valeur d'échange est presque nulle. Parmi les éléments qui expliquent cette divergence, le statut de bien collectif qu'assument beaucoup de « biens » environnementaux joue un rôle central. Ce statut est caractérisé par l'absence de rivalité d'usage et d'exclusion

---

[160] CONTE Philippe, FOURNIER Stéphanie, MAISTRE DU CHAMBON Patrick, *La responsabilité civile délictuelle*, Presse universitaire de Grenoble, 2015, pp. 35 - 48, mais aussi DIDIER Anouchka, *Le dommage écologique pur en droit international*, *op. cit*. par. 46 ; et ROBIN Cécile. La réparation des dommages causés par le naufrage de l'*Erika* : un nouvel échec dans l'application du principe pollueur-payeur, *op. cit*. p. 13

[161] JOURDAIN Patrice, Le préjudice écologique et sa réparation, *op. cit*., p. 150.

[162] Un exemple peut être l'incertitude des effets à long terme de l'effet de serre.

[163] SMITH Adam, *Recherches sur la nature et les causes de la richesse des nations*, W. Strahan and T. Cadell, 1776, cité dans PRIETO Marc, SLIM Assen. Evaluation des actifs environnementaux : quels prix pour quelles valeurs ? Management & Avenir, 2009, n° 28, p. 21

par les prix. En effet, la disponibilité des ressources environnementales n'est pas diminuée par la présence de consommateurs supplémentaires et ne peut pas être exclue pour l'agent qui n'en paye pas le prix. De manière générale, ces biens sont générateurs d'externalités positives[164], non prises en compte par le marché, lesquelles posent notamment des problèmes en termes d'appréciation économique et de fixation de prix.

Ainsi, le dommage écologique pur est difficilement prévisible en termes de certitude scientifique, mais également en termes de quantification économique, laquelle est nécessaire lorsque le pollueur doit supporter la charge (économique) de la remise en l'état de l'environnement, et plus encore lorsqu'une indemnisation est prévue. En conséquence, « la complexité qui caractérise à la fois les phénomènes naturels et les processus et équilibres écologiques est difficilement saisissable par le droit »[165].

Le caractère indirect du dommage environnemental

Le droit de la responsabilité exige la présence d'un lien de causalité entre l'évènement et le dommage afin que ce dernier soit réparable. Différentes théories existent sur la nature du lien de causalité : certaines accordent la même importance à l'ensemble des facteurs qui ont concouru à la survenance du dommage, d'autres sont plus restrictives et ne retiennent que la cause principale du dommage, ou le facteur qui pouvait raisonnablement porter à la réalisation de celui-ci. Notamment selon cette dernière théorie de la causalité, « pour qu'une condition soit, par rapport à une conséquence donnée, considérée comme cause adéquate, il faut qu'elle rendre objectivement possible une conséquence de même nature, par le seul fait de son apparition »[166]. Autrement dit, pour considérer un évènement comme la cause d'un dommage il faut que cet évènement soit de nature à pouvoir le causer.

Partant, un lien doit être établi entre une action du pollueur et le dommage environnemental, opération qui n'est pas souvent aisée. En effet, au-delà des accidents majeurs de pollution, les dommages environnementaux sont causés par toute une série

[164] DIDIER Anouchka, *Le dommage écologique pur en droit international*, Graduate Institute Publications, 2013, Chapitre 1 par. 5
[165] Ibidem Chapitre 1 par.t 17
[166] MARTEAU Pierre, *La notion de la causalité dans la responsabilité civile*. Th : Droit, Aix : 1913, pp. 90-91 à propos de la théorie de la causalité adéquate, cité dans POUILLAUDE Hugo-Bernard, *Le lien de causalité dans le droit de la responsabilité administrative*, Th : Droit public, Paris II : 2011, p. 75.

d'actions qui ont des incidences négatives et dont l'accumulation peut provoquer « un déclin progressif de l'environnement assimilable à une véritable catastrophe écologique »[167]. Les phénomènes déclencheurs de ce type de situations sont « tellement diffus qu'il est quasiment impossible de remonter à l'acte générateur du dommage »[168]. L'acte générateur existe, mais le lien de causalité entre celui-ci et le dommage qui en résulte n'est pas suffisamment qualifié pour justifier une obligation de réparation du dommage.

La facilitation dans l'établissement du lien de causalité en droit européen

Pourtant, les régimes de responsabilité objective civile peuvent se contenter d'un lien de causalité indirect. La définition de dommage donnée par la DRE prévoit que ceux-ci peuvent survenir de manière directe ou indirecte des actions de l'exploitant[169]. Cette formulation exprime la nature du lien qui doit exister entre un évènement dommageable et les incidences négatives spécifiques qui constituent le dommage. La Commission européenne en adopte une interprétation large, notamment lorsqu'elle indique que « un évènement dommageable peut être dissocié des incidences négatives qu'il provoque du point de vue tu temps […] ou de l'espace […] ou en ce qui concerne les ressources naturelles concernées […] »[170]. Pour simplifier la preuve d'un tel lien, la Cour de Justice de l'Union européenne a déclaré que la législation d'un Etat membre peut prévoir une présomption de causalité[171]. En particulier, dans l'affaire *Raffinerie Mediterranee*, la Cour a jugé que « la directive 2004/35 ne s'oppose pas à une règlementation nationale permettant à l'autorité compétente, agissant dans le cadre de cette directive, de présumer l'existence d'un lien de causalité, y compris dans le cas de pollutions à caractère diffus, entre des exploitants et une pollution constatée, et ce en raison de la proximité de leurs installations avec la zone de pollution »[172]. Cependant, conformément au principe du pollueur-payeur, cette présomption doit se fonder sur des indices plausibles et permettre d'identifier l'exploitant responsable. Ainsi, la

[167] LAVIEILLE, Jean-Marc, BETAILLE, Julien et PRIEUR Michel. Section 1 – La responsabilité environnementale et les catastrophes in *Les catastrophes écologiques et le droit : échecs du droit, appels au droit*, Bruylant, 2012, pp. 421 - 452. L'exemple porté est celui de l'érosion accélérée des sols ou les pluies acides.
[168] Ibidem p. 18.
[169] Directive 2004/35/CE, *op. cit*., article 2 paragraphe 2.
[170] Communication de la Commission, Lignes directrices permettant une compréhension commune du terme « dommage environnemental » tel que défini à l'article 2 de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, *op. cit*., par. 45.
[171] Ibidem par. 16.
[172] CJUE, Affaire C-378/08, *Raffinerie Mediterranee (ERG) SpA e.a*., arrêt du 9 mars 2010, par. 70.

responsabilité n'est pas engagée lorsqu'il n'est pas possible d'identifier précisément l'exploitant dont l'activité a causé les dommages environnementaux[173]. Autrement dit, une présomption peut venir faciliter la reconnaissance d'un lien de causalité, mais celui-ci doit tout de même pouvoir relier de manière raisonnable l'action d'un pollueur identifié à la réalisation du dommage. En effet, le texte même de la DRE exclu de son champ d'application les dommages causés par une pollution à caractère diffus, lorsqu'il n'est pas possible « d'établir un lien de causalité entre les dommages et les activités des différents exploitants »[174]. Le considérant (13) vient en expliciter les raisons : « Toutes les formes de dommages environnementaux ne peuvent être réparées dans le cadre d'un régime de responsabilité. Pour que ce dernier fonctionne, il faut un ou plusieurs pollueurs identifiables, le dommage devrait être concret et quantifiable, et un lien de causalité devrait être établi entre le dommage et le ou les pollueurs identifiés. La responsabilité ne constitue pas de ce fait un instrument approprié face à la pollution à caractère étendu et diffus, pour laquelle il est impossible d'établir un lien entre les incidences environnementales négatives et l'acte ou l'omission de certains acteurs individuels ».

Partant, même lorsqu'une interprétation large et des présomptions légales viennent faciliter la preuve d'un lien de causalité, celui-ci reste indispensable pour l'engagement de la responsabilité et requiert l'identification d'un évènement dommageable, et donc d'un pollueur en particulier.

<u>Le caractère collectif du dommage environnemental</u>

Le troisième élément qui est exigé pour qu'un dommage soit réparable selon le droit traditionnel de la responsabilité est son caractère personnel, c'est-à-dire l'identification d'une victime qui a subi le dommage et en faveur de laquelle la réparation va être réalisée. En raison de la nature plutôt collective du dommage environnemental, l'élément de la personnalité est souvent absent.

[173] Ibidem par. 51.
[174] Directive 2004/35/CE, *op. cit.*, article 4 paragraphe 5.

L'exclusion de la réparation des dommages collectifs en cas d'approche « traditionnelle »

Comme il a déjà été observé, certains régimes de responsabilité objective en matière environnementale adoptent une notion anthropocentrique du dommage écologique[175]. Dans ces cas, pour que le dommage soit réparé, l'identification d'une victime est nécessaire. La victime sera la personne qui a subi un dommage corporel ou patrimonial, ou la personne qui, ayant supporté les coûts de remise en état de l'environnement, doit être indemnisée. A cette occasion, nous avons pu remarquer comment ce système ne soit pas en mesure de réparer intégralement le dommage environnemental. Dans ce type de système, l'atteinte aux *res nullius* ou aux *res communes* n'engage pas l'obligation de réparation, car il n'existe pas de propriétaire à indemniser. Par exemple, le régime de responsabilité en matière de pollution par hydrocarbures garanti l'indemnisation de la perte économique subie par les pêcheurs du fait de la destruction du poisson, mais ne prévoit aucune indemnisation pour la diminution de la ressource, car le poisson est une *res nullius*[176]. Une partie du dommage reste donc à la charge de la collectivité, faute de propriétaire.

L'exclusion de la réparation pécuniaire par équivalent en cas d'approche « directe »

D'autre part, les régimes qui choisissent une définition « directe » de l'environnement ne subordonnent pas la réparation du dommage à l'existence d'une victime précise. Néanmoins, ce choix comporte des conséquences en termes de réparation. En effet, en absence de victime, le destinataire d'une réparation pécuniaire par équivalent lorsque la réparation en nature n'est pas possible manque également. En effet, la réparation par équivalent est l'instrument choisi par le droit de la responsabilité classique pour les cas où une réparation en nature n'est pas réalisable. Au-delà des questions mentionnées de quantification économique du préjudice environnemental, si ce dernier est appréhendé dans son caractère collectif, il n'est pas possible de définir qui serait le bénéficiaire de cette compensation.

[175] Voir la Section 2 du Chapitre 1, Partie 1 de la présente étude, à propos du dommage dans la responsabilité objective en matière de pollution par hydrocarbures et autres régimes de droit international.
[176] NEURAY Jean-François, *Droit de l'environnement*, Bruylant, 2001, p. 674.

La Convention de Lugano et la Directive européenne confèrent un rôle aux groupements de défense de l'environnement, mais celui-ci est limité à la sollicitation de mesures de réparation en nature[177].

La question des espaces internationaux

Les difficultés de réparation du dommage écologique en raison de son caractère collectif se présentent de manière encore plus claire à l'égard des espaces internationaux, qui représentent en soi des *res communis*. L'approche des régimes de responsabilité objective en matière environnementale à l'égard des espaces internationaux n'est pas uniforme. D'un côté, la Convention sur la responsabilité objective en matière de pollution par hydrocarbures limite son champ d'application aux dommages environnementaux subis dans le territoire des Etats et dans leur zone économique exclusive[178]. Un événement dommageable réalisé en haute mer n'ayant de répercussion qu'en haute mer n'engage pas la responsabilité du propriétaire du navire. Bien que ce cas de figure puisse se considérer plus théorique que pratique, il vaut la peine de noter que le caractère de *res communis* de l'espace exclut toute réparation du dommage.

D'un autre côté, l'annexe VI du *Protocole au traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement* pose un régime de responsabilité objective qui s'applique aux « situations critiques pour l'environnement dans la zone du traité sur l'Antarctique »[179]. Les activités concernées sont celles de nature scientifique, touristique ou toute autre activité qui requiert une notification préalable. Le régime de responsabilité n'est pas fondé sur un dommage, mais sur l'existence d'une « situation critique pour l'environnement ». Etant donné que la situation critique comporte un « impact significatif et nuisible sur l'environnement »[180], si le dommage n'est pas expressément mentionné son existence est finalement supposée[181]. Lorsqu'une situation critique se manifeste, l'Annexe prévoit que les Etats parties imposent à

[177] L'article 20 de la Convention de Lugano, prévoit l'action de groupements pour solliciter des mesures de réparation en nature. Les articles 12 et 13 de la directive 2004/35/CE confèrent aux personnes physiques et morales touchées par le dommage, ayant un intérêt suffisant à faire valoir ou se prévalant d'une atteinte à un droit, la faculté de solliciter des mesures de réparation auprès d'une autorité compétente.
[178] Convention CLC, Article 2, lettre a).
[179] Annexe VI du Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement, adoptée en juin 2005, *Secrétariat du Traité sur l'Antarctique*, Mesure 1 – Annexe, article 1
[180] Ibidem, Annexe VI, article 2, b).
[181] GAUTIER M. Philippe. L'annexe VI au protocole de Madrid relatif à la protection de l'environnement de l'Antarctique : « responsabilité découlant de situations critiques pour l'environnement ». *Annuaire français de droit international*, 2006, Vol. 52, pp. 425, 426 (par. 17).

l'opérateur[182] de prendre des actions « rapides et efficaces en réponse aux situations critiques pour l'environnement »[183] qui pourraient résulter de ses activités. L'opérateur qui ne prend pas de telles mesures est sujet à la responsabilité « absolue »[184] en ce qui concerne le remboursement du coût des actions prises par une autre partie au Protocole. L'Annexe souligne l'intérêt commun à la préservation de l'environnement de l'Antarctique[185]. L'existence d'un texte de droit international s'occupant de la responsabilité objective en ce qui concerne l'environnement de l'Antarctique peut s'expliquer au regard du statut de ce continent. Celui-ci fait l'objet d'un régime internationalisé, à la suite du gel des prétentions territoriales des Etats réalisé avec le Traité de Washington[186]. Bien que la logique du régime juridique de l'Antarctique se rapprochent de celle du patrimoine de l'humanité, ce territoire n'est pas consacré comme espace international et reste différent de la nature de *res communis* relative à la haute mer. En outre, l'obligation de réparation découlant de la responsabilité objective garde un caractère personnel, puisqu'elle vise le remboursement des coûts des mesures de réparation de l'environnement supportés par une autre personne (ou Etat).
En tout état de cause, l'Annexe VI n'est toujours pas entré en vigueur, faute d'approbation par les Etat parties au Protocole de Madrid.

Si ces divergences entre le dommage visé par le droit classique de la responsabilité et le dommage environnemental sont intrinsèques, les régimes de responsabilité objective que l'on a décrit dans la présente partie témoignent une adaptation du paradigme de responsabilité aux caractéristiques du dommage environnemental. En effet, le caractère même d'objectivité correspond à un besoin de faciliter l'établissement de l'évènement dommageable en matière environnementale. De façon analogue, le plafonnement du montant de la responsabilité, l'exigence d'un seuil de gravité minimum, le critère de proportionnalité des mesures et l'absence de la nécessité d'une victime identifiée ne figurent pas parmi les éléments du droit de la responsabilité classique, mais

[182] Selon l'article 2, c), de l'Annexe VI au Protocole de Madrid, l'opérateur est « une personne physique ou morale, gouvernementale ou non gouvernementale, qui organise des activités devant être conduites dans la zone du traité sur l'Antarctique.
[183] Annexe VI du Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement, adoptée en juin 2005, *Secrétariat du Traité sur l'Antarctique*, Mesure 1 – Annexe, article 5 paragraphe 1
[184] Ibidem, article 6, paragraphe 3
[185] GAUTIER M. Philippe. L'annexe VI au protocole de Madrid relatif à la protection de l'environnement de l'Antarctique : « responsabilité découlant de situations critiques pour l'environnement », *op. cit.*, p. 431.
[186] Traité sur l'Antarctique, signé à Washington le 1er décembre 1959, *RTNU*, n° 5778.

caractérisent la responsabilité objective en matière environnementale en raison des spécificités du dommage écologique.

Conclusion de la première partie

Les régimes qui disposent une règle de responsabilité objective des personnes privées en matière environnementale sont rarement appliqués en droit international, que ce soit pour leur non-entrée en vigueur ou pour l'absence de leur application en pratique. Le seul ayant un caractère contraignant et effectivement appliqué est le régime de responsabilité objective du propriétaire du navire en matière de pollution par hydrocarbures, ce qui comporte une incidence marginale de la règle de responsabilité. Le droit européen, en revanche, présente un régime de responsabilité objective pour dommages environnementaux plus compréhensif.

Bien que les caractéristiques de ces régimes témoignent de la difficulté du paradigme de responsabilité d'appréhender intégralement le dommage écologique, leur existence garantit pour le moins la réparation partielle du préjudice. En effet, les limites et les difficultés soulevées concernent le dommage environnemental dans sa globalité, mais n'excluent pas une cohérence partielle de ces régimes avec certains préjudices écologiques qu'ils permettent de réparer. En application du principe pollueur-payeur, ces régimes contribuent à attribuer partiellement la charge du dommage écologique au pollueur. D'autre part, le caractère objectif de la responsabilité facilite l'engagement de celle-ci en vue d'une telle réparation.

Partie II - La responsabilité objective des Etats en matière environnementale

Dans cette deuxième partie nous nous concentrerons sur la responsabilité étatique sans fait illicite en matière environnementale.

Dans un premier chapitre nous allons montrer que, malgré quelques aperçus jurisprudentiels et conventionnels, et une tentative de formalisation de la part de la CDI, le droit international actuel ne dispose d'aucun régime général de responsabilité objective des Etats en matière environnementale (Chapitre 1). Cette absence peut être expliquée par une difficulté dans la distinction de responsabilité classique et objective s'agissant des Etats, mais également par la réticence de la communauté internationale à adopter de telles règles. Le seul modèle reste alors celui de la responsabilité pour fait internationalement illicite, ce qui limite la portée de l'obligation de réparation du dommage environnemental par les Etats par rapport à un paradigme de responsabilité objective (Chapitre 2).

CHAPITRE 1 – L'INEXISTENCE D'UN MODELE DE RESPONSABILITE ETATIQUE SANS FAIT ILLICITE EN MATIERE ENVIRONNEMENTALE

Si la responsabilité objective des personnes privées en matière environnementale est expressément prévue par de nombreux textes de droit international, ceci n'est pas le cas pour la responsabilité objective des Etats. Il est possible d'identifier certains aperçus de cette responsabilité (Section 1), ainsi que des travaux de la Commission du droit international sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international (Section 2). Toutefois, aucun véritable régime de responsabilité objective en ressort.

Section 1 – L'existence de certains paradigmes de responsabilité étatique objective

Il est possible de trouver, en droit international, quelques exemples de reconnaissance d'une responsabilité objective des Etats en matière environnementale.
En particulier, certaines sentences arbitrales semblent prospecter un tel régime (§ 1). En outre, le régime de responsabilité objective des Etats posé par la *Convention multilatérale sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par les objets spatiaux* peut présenter quelques implications sur le plan environnemental (§ 2).

§ 1 – La règle de Trail et les autres sentences arbitrales

Certains auteurs ont soutenu qu'un principe de responsabilité *sine delicto* des Etats pour dommages environnementaux peut se retrouver dans un ensemble de sentences arbitrales qui ont contribué à la naissance du droit international de l'environnement[187].
Parmi celles-ci, la première et la plus citée est la sentence arbitrale relative à l'affaire de la Fonderie de Trail, de 1941[188].

<u>L'affaire de la Fonderie de Trail</u>

L'origine de l'affaire remonte aux activités d'une fonderie implanté en 1896 à Trail, en Colombie Britannique, à la frontière entre le Canada et les Etats Unis. Le fonctionnement de la fonderie comportait des fortes émanations sulfureuses qui endommageait surtout les agriculteurs de l'Etat de Washington, confinant avec l'emplacement de l'activité. En conséquence, la société exploitante versait des indemnités aux personnes touchées par la pollution. Cependant, à partir de 1928 les indemnités ne paraissaient plus suffisantes aux agriculteurs lésés[189]. Le différend fut soumis dans un premier temps à la Commission mixte Internationale, institué par le Traité sur les eaux limitrophes[190], signé par les deux Etats pour résoudre les différends concernant l'utilisation des eaux limitrophes mais aussi pour régler d'autres questions transfrontalières. S'ensuit une première évaluation des dommages et une

[187] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit.*, p. 339.
[188] *Trail Smelter case (United States, Canada)*, 1941, Nations Unies Recueil des sentences arbitrales, Vol. III pp. 1905-1982
[189] Ibidem, pp 1917-1918.
[190] Traité de 1909 sur les eaux limitrophes conclu entre Etats-Unis et Royaume-Uni, *International Joint Commission*, ISBN : 978-0-9970448-0-5.

modification dans le fonctionnement de la fonderie pour diminuer les émissions. Toutefois, le problème persistant, le Canada et les Etats Unis aboutirent en 1935 à la signature d'une convention contenant un compromis d'arbitrage[191]. Le Tribunal d'arbitrage de la fonderie de Trail était ainsi constitué. Les arbitres étaient amenés à déterminer l'existence et le montant des dommages causés par la fonderie, ainsi que l'existence et la mesure d'une obligation de la fonderie de s'abstenir, pour le futur, de causer de tels dommages[192].

La règle de Trail

Dans le rapport qui contenait sa décision finale, transmis aux gouvernements en 1941, le Tribunal expliquait le contexte de la sentence. Selon les arbitres, « l'affaire leur fut présentée non pas comme une demande de réparation pour dommage causé à des propriétés privées pour lesquelles le gouvernement aurait pris fait et cause, mais comme une réclamation unique en rapport avec un dommage commis au territoire national »[193]. C'est donc dans ce contexte que le Tribunal se prononçait sur la responsabilité du Canada.

A ce sujet, le Tribunal affirmait que « d'après les principes du droit international ainsi que d'après le droit des Etats-Unis, aucun Etat n'a le droit d'user de son territoire ou d'en permettre l'usage de manière à ce que des fumées causent des dommages sur le territoire d'un autre Etat ou aux propriétés des personnes qui s'y trouvent […] »[194]. Le principe d'utilisation non-dommageable du territoire, fondamental pour le développement successif du droit international de l'environnement, est ainsi affirmé. Il s'agit donc d'une obligation de tout Etat, la violation de laquelle comporte l'engagement de sa responsabilité.

L'indemnisation pour des dommages découlant d'une activité licite

Toutefois, ce qui a porté certains auteurs à voir dans cette décision une reconnaissance de la responsabilité de l'Etat sans fait illicite est la constatation que le Tribunal ne pris aucune décision vouée à éliminer le risque de dommages. En effet, la décision de 1941 se limitait à imposer à la fonderie de Trail un régime de contrôle des émissions et à disposer la compensation des futurs dommages[195]. L'activité de la fonderie n'était donc pas interdite et pouvait continuer, à condition d'indemniser les citoyens de l'Etat de Washington pour la pollution. Comme l'a

[191] Pour le texte de la Convention de 1935, voir Convention de 1935 contentant le compromis d'arbitrage pour le tribunal arbitral de la fonderie de Trail ; *Recueil des traités du Canada* 1935, n° 20 (1935).
[192] Ibidem, Article III
[193] FITZGERALD Gerard F. Le Canada et le développement du droit international : la contribution de l'Affaire de la fonderie de Trail à la formation du nouveau droit de la pollution atmosphérique. *Etudes internationales*, 1980, Vol. 11, n° 3, p. 399.
[194] *Trail Smelter case (United States, Canada)*, 1941, *op. cit*., p. 1965.
[195] BLEICHER Samuel. An Overview of International Environmental Regulation. *Ecology Law Quarterly*, 1972, Vol. 2, n° 1, pp. 20 et 21.

remarqué la Commission du droit international, « le régime permanent prescrit par le tribunal prévoyait la réparation des dommages causés aux intérêts des Etats Unis par des émissions de fumée, même si les activités de la fonderie étaient parfaitement conformes au régime permanent établi dans la sentence »[196]. En faveur de la reconstruction d'une responsabilité objective du Canada, il a également été soutenu[197] que celle-ci avait été identifiée sans une preuve de faute. Cependant, ceci est dû au fait que le Canada avait admis sa responsabilité dans la Convention de 1935.

Cette lecture de la sentence arbitrale relative à la fonderie de Trail, consistant à y voir la reconnaissance d'une responsabilité objective du Canada, ne fait pas l'unanimité de la doctrine[198]. En tout état de cause, le droit international de l'environnement a reconnu l'importance de cette sentence surtout en ce qui concerne le principe d'utilisation non dommageable du territoire, en développant ce dernier[199] au détriment de la responsabilité *sine delicto*.

Néanmoins, la notion de responsabilité objective de l'Etat pour dommages environnementaux transfrontière a été aperçue dans d'autres affaires arbitrales.

<u>L'affaire du lac Lanoux</u>

La deuxième des affaires qui ont été considérées pertinentes en matière de responsabilité objective de l'Etat[200] est celle relative au contentieux du lac Lanoux, opposant France et Espagne jusqu'en 1957[201]. Cette affaire prend origine d'un projet français qui prévoyait la construction d'un barrage entre le lac Lanoux et le fleuve Ariège, finalisée à la production d'énergie hydroélectrique. Ceci impactait les ressources espagnoles car le lac Lanoux alimente également le Carol, cours d'eau international puisqu'il se jette en Espagne dans le Rio Sègre[202]. Le gouvernement français avait garanti que, malgré le détournement des eaux du lac vers l'Ariège, une quantité d'eau équivalente allait être réinsérée dans le Carol, assurant

[196] Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat, *op. cit*., par. 92
[197] GOLDIE, L. F. E. Liability for damage and the progressive development of international law. *The International and Comparative Law Quarterly*, 1965, n° 4, p. 1231.
[198] HARDY, M. J. L. International Protection against Nuclear Risks. *The International and Comparative Law Quarterly*, 1961, Vol. 10, n° 4, p. 751, cite dans Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat, *op. cit*., par. 96.
[199] Au sujet de l'obligation de *due diligence*, voir le paragraphe 2, Section 1, Chapitre 2 de la présente Partie.
[200] FITZGERALD Gerard F. Le Canada et le développement du droit international : la contribution de l'Affaire de la fonderie de Trail à la formation du nouveau droit de la pollution atmosphérique, *op. cit.,* p. 405.
[201] *Affaire du lac Lanoux (Espagne, France)*, 1957, Nations Unies Recueil des sentences arbitrales, Vol. XII pp. 281 – 317.
[202] GERVAIS André. L'affaire du Lac Lanoux. *Annuaire français de droit international*, 1957, Vol. III, p. 178.

l'approvisionnement d'eaux fluviale dans la région. Néanmoins, le gouvernement espagnol s'opposait à ce projet, invoquant une violation du Traité de Bayonne[203] relatif à la délimitation de la frontière entre les deux pays. Les deux gouvernements eurent donc recours à un tribunal arbitral, par compromis de 1956. La question soumise au tribunal était celle de savoir si le gouvernement français, en exécutant son projet sans accord préalable du gouvernement espagnol, aurait violé le Traité de Bayonne. La sentence de 1957 répondu négativement à cette question, consacrant le droit pour la France de détourner les eaux du lac Lanoux malgré l'opposition espagnole[204]. La réalisation du projet était donc un acte licite de l'Etat.

Une reconnaissance de la responsabilité objective en matière environnementale purement hypothétique

Il est important de noter que l'Espagne contestait une atteinte à ses droits au vue de la possibilité pratique que la France aurait eu, grâce à la réalisation de ce projet, de ne pas restituer les eaux au fleuve Carol. Le gouvernement espagnol n'a aucunement allégué une pollution définitive des eaux ainsi restituées, par altération de leur composition chimique ou de leur température, ce qui aurait constitué une atteinte à ses droits[205]. Le Tribunal considéra alors que, si des dommages de pollution avaient effectivement eu lieu, un principe de responsabilité absolue aurait été applicable malgré la conformité au Traité de Bayonne de l'activité prévue par le projet. En force de ce principe, le gouvernement français aurait dû indemniser les victimes espagnoles pour le dommage de pollution[206].

En outre le Tribunal, abordant brièvement la question des activités dangereuses, a indiqué que l'Espagne n'avait pas « affirmé clairement que les ouvrages prévus [par la France] entraineraient un risque anormal dans les relations de voisinage ou dans l'utilisation des eaux. Ce passage peut être interprété comme signifiant que le Tribunal était d'avis que des activités anormalement dangereuses constituent un problème spécial et que, si l'Espagne avait établi que le projet français entraînerait pour elle un risque anormal de dommages transfrontières, la décision du Tribunal aurait pu être différente »[207].

---

[203] Traité de délimitation de la frontière entre l'Espagne et la France depuis le val d'Andorre jusqu'à la Méditerranée, signé à Bayonne le 26 mai 1866, *RTNU*, Vol. 1288, II-907.
[204] GERVAIS André. L'affaire du Lac Lanoux, *op. cit.,* p. 179.
[205] MACCHESNEY Brunson. Lake Lanoux Case (France – Spain). *The American Journal of International Law*, 1959, Vol. 53, n° 1, p. 160.
[206] *Affaire du lac Lanoux (Espagne, France)*, 1957, Nations Unies Recueil des sentences arbitrales, Vol. XII, p. 303 : « Il est certain que, si le droit de l'Etat d'amont n'avait, dans ce domaine, aucune limite juridique, à condition de payer des indemnités, le projet français satisferait aux conditions de fond posées par l'article 10 ».
[207] Rapport de la Commission à l'Assemblée générale su les travaux de sa quarante-huitième session, Responsabilité des Etats pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et Rapport du groupe de travail sur la

De manière analogue à la sentence relative à la fonderie de Trail, et peut-être de façon encore plus évidente, l'extrapolation d'un principe de responsabilité *sine delicto* de la sentence sur l'affaire du lac Lanoux n'a reçu que peu de soutien parmi les auteurs[208]. Ceci peut s'expliquer, d'un côté, par le caractère hypothétique de la décision sur cet aspect, étant donné qu'une atteinte de ses droits par la pollution des eaux n'a pas été alléguée par l'Espagne. D'autre côté, la sentence se concentre majoritairement sur la question de l'existence d'une violation de la part de la France, laissant penser que c'est plutôt sur ce fondement que la responsabilité était recherchée.

L'affaire du barrage de Gut

La troisième et dernière sentence citée comme exemple de la reconnaissance d'une règle de responsabilité objective de l'Etat en matière environnementale[209] est celle relative à l'affaire du barrage de Gut[210] de 1968, opposant encore une fois Canada et Etats Unis. Ici, un barrage construit en territoire canadien à la frontière étatsunienne avait causé des inondations et des dommages transfrontières. Le Canada ayant reconnu son obligation de payer la réparation de ces dommages, le tribunal arbitral compétent pour le différend constata que les seules questions qui restaient à considérer concernaient le lien de causalité entre le barrage et les dommages, ainsi que le montant de ces derniers.

Bien que certains auteurs interprètent cette position du tribunal comme exprimant un standard clair de responsabilité objective[211], d'autres considèrent que « la reconnaissance d'une obligation de payer une indemnité n'équivaut pas à une déclaration de responsabilité absolue »[212].

Ainsi, la reconnaissance d'une responsabilité objective en la matière apparait plus liée aux circonstances spécifiques de l'affaire qu'à une règle de droit international.

---

responsabilité internationale pour les conséquences découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 1996, *op. cit*, Annexe II p. 123.

[208] Ibidem, p. 123 commentaire 14.

[209] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit*., p. 339.

[210] *Canada – United States settlement of Gut Dam claims: report of the agent of the United States before the Lake Ontario Claims Tribunal*, International Legal Materials, 1969, Vol. 8, n° 1, pp. 118 – 143.

[211] SCHNEIDER Jan. State Responsibility for Environmental Protection and Preservation: Ecological Unities and Fragmented World Public Order. *Yale Studies in World Public Order*, 1975, Vol. 2, pp. 70 et 71.

[212] FITZGERALD Gerard F. Le Canada et le développement du droit international : la contribution de l'Affaire de la fonderie de Trail à la formation du nouveau droit de la pollution atmosphérique, *op. cit*., p. 406.

§ 2 – Les implications environnementales de la responsabilité objective de l'Etat pour les dommages causés par les objets spatiaux

La *Convention multilatérale sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par les objets spatiaux*[213], de 1972, pose une règle de responsabilité objective de l'Etat. Cet instrument ressemble aux régimes de responsabilité objective civile qui ont été décrits au premier chapitre de la première partie de cette étude[214]. En effet, ce régime de responsabilité objective étatique est relatif à une activité qui présente un risque élevé de causer un dommage, à savoir le lancement d'objets spatiaux dans l'espace extra-atmosphérique. Les raisons d'une telle attribution de responsabilité aux Etats, lorsque pour d'autres activités la préférence a été celle d'attribution de responsabilité aux personnes privées, ont trait à certains facteurs techniques et historiques particulier. Parmi ceux-ci, le monopole étatique originaire des activités spatiales, mais également la crainte de dommages catastrophiques dont seul l'Etat aurait été en mesure de supporter les charges de réparation. Cet ensemble de conditions a donné lieu à un régime conventionnel de responsabilité objective étatique, qui reste un *unicum* en droit international[215].

<u>Le régime prévu par la Convention</u>

La Convention a été élaboré dans le but d'assurer, en particulier, le prompt versement d'une indemnisation totale et équitable aux victimes des dommages causés par des objets spatiaux[216]. Dès lors, l'Article II établi la responsabilité absolue d'un Etat de lancement[217] de « verser réparation pour le dommage causé par son objet spatial à la surface de la Terre ou aux aéronefs en vol ». L'Article III poursuit en attribuant à l'Etat de lancement une responsabilité pour faute lorsque le dommage est causé à un autre objet spatial.

La question se pose de savoir si, et en quelle mesure, cette Convention peut avoir des implications en matière environnementale et donc constituer un exemple de responsabilité objective étatique pour le dommage écologique. Pour y répondre, il peut être pertinent

---

[213] Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux, entrée en vigueur le 1er septembre 1972 ; *RTNU*, Vol. 961,1-13810.
[214] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit*., p. 379.
[215] PEDRAZZI Marco, *Danni causati da attività spaziali e responsabilità internazionale, op. cit.*, p. 332.
[216] Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux, entrée en vigueur le 1er septembre 1972 ; *RTNU*, Vol. 961,1-13810, p. 205.
[217] L'article premier, lettre c) de la Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux désigne l'Etat de lancement comme « i) un Etat qui procède ou fait procéder au lancement d'un objet spatial ; ii) un Etat dont le territoire ou les installations servent au lancement d'un objet spatial ».

d'identifier les principaux problèmes environnementaux posés par les activités spatiales. En particulier, il est possible de distinguer entre les dommages qui peuvent être causées à l'environnement terrestre de ceux qui peuvent être causés à l'environnement extra-atmosphérique.

La pollution de l'environnement extra-atmosphérique

Concernant cette dernière catégorie, le problème majeur semble être posé par le *débris*, fragments de matière présents dans l'espace[218] dont l'origine peut être diverse, en ce qui relève ici à origine humaine. Le débris peut causer des dommages lorsqu'il précipite sur la surface de la terre ou sur un aéronef en vol, mais également en causant des collisions en orbite. En acceptant la définition de pollution comme introduction humaine dans l'environnement de substances en mesure de détériorer le milieu ou en empêcher d'autres utilisations[219], la production de débris dans l'espace extra-atmosphérique peut se qualifier de pollution. Toutefois, la définition de « dommage » adoptée par la Convention sur les objets spatiaux ne semble pouvoir appréhender ce type de préjudice. En effet, selon le texte de l'article premier, lettre a), « le terme « dommage » désigne la perte de vie humaines, les lésions corporelles ou autres atteintes à la santé, ou la perte de biens d'Etat ou de personnes, physiques ou morales, ou de biens d'organisations internationales, intergouvernementales, ou les dommages causés auxdits biens ». Il apparait clairement de cette définition que ce texte n'est pas conçu pour s'occuper directement des dommages à l'environnement, parmi lesquels l'accumulation de *débris* en orbite. En effet, manquant un propriétaire du bien « environnement », un endommagement de celui-ci, n'est pas envisagé par la Convention. D'autre part, en acceptant la théorie qui considère le *débris* comme un objet spatial[220], une éventuelle collision en orbite avec un autre objet spatial relèverait de la responsabilité pour faute[221]. Dans le cas d'un dommage causé sur la surface de la terre ou à un aéronef en vol, pour engager la responsabilité objective encore faudrait-il pouvoir identifier l'Etat de lancement de l'objet spatial qui constitue le *débris*, ce qui semble plutôt compliqué et qui nous éloigne en tous cas du sujet de la détérioration de l'environnement. Par ailleurs, le droit spatial connaît certaines dispositions

[218] PEDRAZZI Marco, *Danni causati da attività spaziali e responsabilità internazionale, op. cit.,* pp. 82 et suivantes.
[219] Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance, entrée en vigueur le 16 mars 1983 ; *RTNU*, Vol. 1302, p.217.
[220] PEDRAZZI Marco, *Danni causati da attività spaziali e responsabilità internazionale, op. cit.,* pp 82-89.
[221] Article III de la Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux, *op. cit*.

concernant la pollution[222], mais aucune ne pose une règle de responsabilité objective, ni des obligations spécifiques applicables au *débris*.

La pollution de l'environnement terrestre

Concernant la première catégorie, à savoir celle des dommages à l'environnement terrestre du fait des activités spatiales, la question de leur pertinence au régime de la Convention s'est posée lors de l'incident du *Cosmos 954*.

Le 24 janvier 1978, à 6h58 heure locale, le satellite soviétique Cosmos 954, avec un réacteur nucléaire à bord, entrait dans l'atmosphère au-dessus du Canada. Dans les trois minutes suivantes, des fragments radioactifs du Cosmos se dispersaient sur une superficie de 124.000 kilomètres carrées dans le nord-est du pays[223]. Le Canada commença des opérations de recherche des fragments du satellite et de nettoyage, avec l'objectif d'établir l'entité du dommage, et de réduire au minimum le risque de préjudice ultérieur, ainsi que de remettre les zones concernées dans l'état qui aurait existé si la collision du Cosmos ne s'était pas vérifiée[224]. L'Union soviétique avait dès le début reconnu sa titularité sur l'objet précipité et se déclarait soumise aux dispositions des traités sur l'espace, y compris éventuellement la convention sur la responsabilité. Le Canada présentait donc une demande de réparation[225] pour un montant d'envirions six millions de dollars canadiens, fondée principalement sur la convention sur la responsabilité de 1972.

L'environnement considéré comme bien de l'Etat

L'argumentation du Canada était basée sur la considération selon laquelle les fragments radioactifs du Cosmos avaient compromis l'utilisation des territoires concernés pour des raisons de sécurité, en raison des dangers que la contamination présente pour la santé humaine. En conséquence, l'Etat aurait subi un dommage au sens de l'article premier, lettre a), de la Convention, du moment que le Canada a dû prendre des mesures pour éliminer ce dommage,

---

[222] Par exemple, le Traité de Moscou du 5 aout 1963 pose une interdiction d'explosions nucléaires dans l'espace extra-atmosphérique ; la Convention de Genève du 18 mai 1977, applicable à l'espace, interdit l'utilisation de techniques de modification environnementale à fins militaires ou autres fins hostiles ; le Traité sur l'espace de 1967, aux articles I, II et III établi un régime de libre accès à l'espace extra-atmosphérique, non-susceptibilité d'occupation utilisation au bénéfice de l'humanité entière finalisée au maintien de la paix et de la sécurité internationale. Ce dernier texte prévoit également des obligations de coopération relatives à la contamination (article IX).

[223] FARAND André. L'apport du Canada en matière de responsabilité internationale pour les dommages d'origine spatiale : l'Affaire du satellite Cosmos 954. *Etudes internationales*, 1980, Vol. 11 n° 3, p. 469 et suivantes.

[224] *Statement of claim*, élément central de la demande de réparation canadienne, cité dans BENKO Marietta, DE GRAAF Willem, REIJNEN Gijsbertha Cornelia Maria, *Space Law in the United Nations, Springer Netherlands*, 1985, 256, pp. 98 et suivantes.

[225] Selon le mécanisme instauré par les articles XII et suivants de la Convention de 1972, l'Etat lésé doit présenter une demande de réparation à l'Etat de lancement de l'objet spatial qui a causé le dommage. Si, dans le délai d'un an à compter de la présentation de la demande, celle-ci n'est pas réglée par voie de négociations diplomatiques, les parties intéressées constituent une Commission de règlement des demandes qui décide du bien-fondé de la demande en réparation et en fixe le montant.

c'est-à-dire pour remettre en sécurité le territoire. Cela permet donc d'identifier le montant de la réparation due par l'Etat de lancement, au sens de l'article XII de la Convention[226]. Le concept clé qui permet au Canada de soutenir cette demande est l'idée du territoire comme bien de l'Etat, ce qui justifie l'inscription du dommage subi au champ d'application de l'article premier. Cette position apparait comme la limite maximale de la protection de l'environnement permise sous le régime de la Convention de 1972[227]. Les biens environnementaux peuvent entrer dans le champ d'application de celle-ci uniquement en tant que biens des personnes ou des Etats. La zone canadienne touchée, bien que désertique, est appréhendé comme partie de son territoire, et donc comme appartenant à l'Etat même. Pour que ceci soit le cas, un régime de propriété n'est pas nécessaire, pourvu que l'Etat exerce son pouvoir sur le territoire et que le dommage soit quantifiable, et donc apte à être indemnisé[228].

De fait, la seule disposition de la Convention qui pourrait concerner l'environnement est l'article XXI, relatif aux dommages « à grande échelle », qui pose uniquement une obligation d'assistance formulé de manière tellement faible qu'elle ressemble plutôt à une invitation[229].

La conclusion aimable de l'affaire du Cosmos

L'incident du Cosmos s'est conclu le 2 avril 1981, avec la signature d'un protocole entre les gouvernements canadien et soviétique, par lequel les Etats concordaient le versement de trois millions de dollars canadiens comme règlement définitif de la question. Le montant de l'indemnisation était donc considérablement inférieur à celui demandé par le Canada. De surcroit, l'Union soviétique ne reconnaissant pas expressément sa responsabilité sur le fondement de la Convention de 1972, ni d'autres dispositions internationales. L'accord, conclu sans référence à aucune norme juridique, était probablement indicatif de l'admission de l'Union soviétique d'une quelque forme de responsabilité découlant du droit international (et non pas de sa volonté d'offrir une compensation *ex gratia*)[230]. Il ne peut toutefois servir de précédent décisif témoignant le caractère fondé de l'interprétation canadienne[231].

---

[226] Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux, *op. cit.*, article XII: « Le montant de la réparation que l'Etat de lancement sera tenu de payer pour le dommage en application de la présente Convention sera déterminé conformément au droit international et aux principes de justice et d'équité, de telle manière que la réparation pour le dommage soit de nature à rétablir la personne, physique ou morale, l'Etat ou l'organisation internationale demandeur dans la situation qui aurait existé si le dommage ne s'était pas produit ».
[227] PEDRAZZI Marco, *Danni causati da attività spaziali e responsabilità internazionale, op. cit.,* pp. 117-122.
[228] Ibidem, p. 119.
[229] Ibid. p. 117.
[230] Ibid. p. 276.
[231] Ibid. p. 276.

Section 2 – Les travaux de la Commission du droit international sur la responsabilité sans fait illicite

Historique des travaux

En 1978, la Commission du droit international inscrit à son programme de travail le sujet intitulé « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international »[232]. En réalité, la Commission avait envisagé de traiter cet argument dès 1970 lorsque, en étudiant la question de la responsabilité pour fait internationalement illicite, il avait été décidé que la question de la responsabilité découlant de certains faits licites devait être traité de façon séparée, « aussitôt que son programme de travail lui en donnera la possibilité »[233]. En 1973, l'Assemblée Générale recommande à la Commission d'entreprendre une étude sur le sujet « en temps voulu »[234], formule substituée par « dès qu'il conviendra »[235] en 1975 et finalement par « le plus tôt possible »[236] en 1976. En conséquence, en 1978 un groupe de travail est constitué et chargé d'examiner, à titre préliminaire, le champ et la nature du sujet. M. Robert Q. Quentin-Baxter est désigné Rapporteur spécial et invité d'établir un rapport préliminaire. Il sera substitué par Julio Barboza en 1983.

Les travaux portants sur la responsabilité internationale relative à activités qui ne sont pas interdites par le droit international rencontrent quelques difficultés. En particulier, la Commission reconnait l'importance des questions de prévention, de surcroit aux questions des mesures correctives. En 1992, la Commission décide alors d'approfondir en premier lieu le volet prévention et, en deuxième lieu, les mesures correctives qui devaient être prises lorsque les activités licites auraient effectivement causé un dommage[237]. En 1996, la Commission constitue un groupe de travail chargé d'examiner le sujet sous tous ses aspects. Dans son rapport à la CDI, le groupe de travail présente un texte unique de projets d'articles relatifs à la

---

[232] Rapport de la Commission à l'Assemblée générale su les travaux de sa quarante-huitième session, Responsabilité des Etats pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et Rapport du groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 1996, *op. cit*., p. 82 par 89.

[233] Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa vingt-deuxième session, Chapitre IV : Responsabilité des Etats ; Annuaire de la Commission du droit international, 1970, Vol. II, p. 327.

[234] Résolution n° 3071 (XXVIII) de l'Assemblée générale des Nations Unies du 30 novembre 1973, Assemblée générale des Nations Unies, 28ème session.

[235] Résolution n° 3315 (XXIX) de l'Assemblée générale des Nations Unies du 14 décembre 1974, Assemblée générale des Nations Unies, 29ème session et Résolution n° 3495 (XXX) de l'Assemblée générale des Nations Unies du 15 décembre 1975, Assemblée générale des Nations Unies, 30ème session.

[236] Résolution n° 31/97 (XXXI) de l'Assemblée générale des Nations Unies du 15 décembre 1976, Assemblée générale des Nations Unies, 31ème session.

[237] Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-quatrième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ; *Extrait de l'annuaire de la Commission du droit international,* 1992, Vol. II (2), pp. 44-54.

prévention et la responsabilité[238]. La Commission n'étant pas en mesure d'examiner les projets, ceux-ci sont tout de même transmis à l'Assemblée générale et aux gouvernements pour observations[239]. Un ultérieur groupe de travail constitué l'année suivante, ayant examiné les travaux de la Commission depuis 1978, a constaté « que la portée et la teneur du sujet demeuraient floues »[240]. En outre, à son avis, les deux questions de prévention et de responsabilité internationale, biens que liées, étaient distinctes et devaient donc être traitées séparément. La Commission décide alors de poursuivre ses travaux commençant par le volet prévention. Ceux-ci culminent avec l'adoption, en 2001, du « Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses »[241], transmis à l'Assemblée générale accompagné des commentaires correspondants. Quant au volet responsabilité, la Commission est priée, par l'Assemblée générale, de reprendre son étude du sujet à sa cinquantième session, après avoir terminé le projet d'articles sur la prévention. A sa cinquante-huitième session, en 2006, la CDI adopte le texte des « Projets de principes sur la répartition des pertes en cas de dommage transfrontière découlant d'activités dangereuses »[242]. Ces principes invitent les Etats à prendre des mesures pour assurer l'indemnisation des victimes de dommage transfrontières causés par des activités dangereuses, prévoyant la mise de la responsabilité à la charge de l'exploitant[243]. La portée des textes effectivement adoptés est donc sensiblement mineure par rapport au projet initial.

Bien que la Commission ait initialement considéré une responsabilité étatique découlant de dommages causés par des activités licites, le projet final adopté se conforme aux modèles internationaux qui prévoient une responsabilité civile. Cependant, les travaux de la Commission au sujet d'une responsabilité objective des Etats peuvent garder un double intérêt : d'un côté, l'analyse des fondements juridiques qui ont été considérés en mesure de fonder ce projet peuvent présenter un cadre utile à la compréhension du phénomène de la responsabilité

---

[238] Rapport de la Commission à l'Assemblée générale su les travaux de sa quarante-huitième session, Responsabilité des Etats pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et Rapport du groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, *op. cit.*, Annexe I, pp. 108 – 145.
[239] Ibidem, par. 97 - 101, p. 83.
[240] Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-neuvième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 1997, Vol. II (2), par 165 p 60.
[241] Rapport de la Commission à l'Assemblée générale sur les travaux de sa cinquante-troisième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, Vol. II (2), pp. 157 – 183.
[242] Texte adopté par la Commission du droit international à sa cinquante-huitième session, en 2006, et soumis à l'Assemblée générale dans le cadre de son rapport sur les travaux de ladite session (A/61/10). Le rapport, qui contient également des commentaires sur le projet d'articles, est reproduit dans l'Annuaire de la Commission du droit international, 2006, vol. II (2).
[243] Projets de principes sur la répartition des pertes en cas de dommage transfrontières découlant d'activités dangereuses, adoptée en 2006 et reproduit dans l'Annuaire de la Commission du droit international, 2006, Vol. II (2), Projet de principe 4.

objective étatique. De l'autre côté, les projets d'articles servent d'illustration d'une potentielle application de ces fondements.

Avant d'analyser ces deux points d'intérêt, une précision sur la pertinence environnementale de ce projet peut se révéler utile.

La pertinence environnementale du projet envisagé

L'intitulé du projet d'articles présenté par la Commission en 1996, ainsi que le sujet des travaux antérieurs, se réfère à la « responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international »[244]. Bien que la matière environnementale ne soit donc pas la seule visée, la Commission réserve une attention spéciale à celle-ci, et le sujet des dommages à l'environnement apparait à plusieurs reprises, tout au long des travaux. Non seulement la matière environnementale peut être appréhendée par ce sujet, mais celui-ci semble conçu en particulier en référence aux préjudices écologiques transfrontières. En effet, la Commission elle-même affirmait que « à un moment où le monde entier laçait une offensive contre la dégradation de l'environnement, la Commission avait un rôle majeur à jouer et ne devait pas laisser échapper sa chance d'apporter sa contribution éclairée à cet effort, dans le cadre de son mandat »[245]. Face aux progrès techniques comportant des graves conséquences pour l'environnement, la Commission reconnaissait son rôle vital, et préconisait que l'heureuse issue de ses travaux représenterait une « contribution majeure au développement progressif du droit international et à sa codification »[246].

Ainsi, dans le cadre du projet présenté en 1996, le dommage à l'environnement présente deux facettes. Le « dommage causé à une certaine partie de l'environnement, qui pourrait se traduire par une perte de valeur pour les individus et se prêter à une évaluation par des moyens économiques classiques »[247] est considéré comme un dommage transfrontière auquel s'applique l'obligation de réparation qui découle de la responsabilité établie dans le projet d'articles.

---

[244] Rapport de la Commission à l'Assemblée générale su les travaux de sa quarante-huitième session, Responsabilité des Etats pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et Rapport du groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, *op. cit*., p. 108.

[245] Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-quatrième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, *op. cit*., p. 46, par. 291.

[246] Ibidem

[247] Rapport de la Commission à l'Assemblée générale su les travaux de sa quarante-huitième session, Responsabilité des Etats pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et Rapport du groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, *op. cit* , Annexe 1 p. 139, commentaire 6) à l'article 19.

D'autre part, le « dommage causé à l'environnement qui ne se prêterait pas à une telle évaluation »[248] est pris en considération en tant que facteur d'un juste équilibre d'intérêts. Ces facteurs sont pertinents lors des consultations entre Etats sur les mesures préventives à adopter pour réduire le risque de dommage. En conséquence, le dommage environnemental est explicitement concerné par la responsabilité au sens de ce projet d'articles, bien que la reconnaissance ne soit que partielle, c'est-à-dire limitée au dommage quantifiable économiquement. Par ailleurs, comme nous avons déjà pu le remarquer[249], cette limitation est inhérente aux régimes de responsabilité.

Les fondements juridiques du projet

En abordant le sujet de responsabilité internationale étatique en l'absence de fait illicite, la Commission fonde ses réflexions sur un ensemble de jurisprudence et doctrine, essentiel pour comprendre les fondements juridiques de la responsabilité objective. J. Barboza, dans son rapport préliminaire présenté à la Commission en 1985, affirme qu'il « existe un véritable corpus de règles en la matière », qui ressort de traités multilatéraux et bilatéraux, ainsi que de la pratique des Etats, des décisions de justice et des sentences arbitrales[250]. Parmi celles-ci, les sentences arbitrales qui ont fait l'objet du chapitre précédent[251] sont citées à plusieurs reprises dans les travaux de la Commission, comme exemple de la reconnaissance de cette responsabilité. De manière analogue, la *Convention multilatérale sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par les objets spatiaux*[252] figure parmi les bases juridiques de ce projet d'articles. Nous avons également déjà cité le principe 22 de la Déclaration de Stockholm, ainsi que le principe 13 de la Déclaration de Rio[253], qui sont mentionnés comme témoignant une volonté des Etats de s'engager à ce sujet. Toutefois, la Commission indique d'ultérieurs fondements pour une responsabilité objective.

Le principe *sic utere tuo alienum non laedas*

Le principe *sic utere tuo alienum non laedas* exprime la règle selon laquelle toute personne est tenue d'user son propre bien de manière à ne pas porter préjudice aux biens d'autrui. Ce

[248] Ibidem.
[249] Voir Partie 1, Chapitre 2, Section 2.
[250] Rapport préliminaire sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, par M. Julio Barboza, rapporteur spécial, *op. cit.*, pp. 97-100, par. 10.
[251] Voir les sentences arbitrales relatives à la fonderie de Trail, au lac Lanoux et au barrage de Gut (Section 1, Chapitre 1, Partie 2).
[252] Voir Section 1, Chapitre 1 Partie 2.
[253] Voir Introduction.

principe, bien établi en droit international[254], permet la reconnaissance de la liberté de l'Etat d'utiliser ses propres ressources à l'intérieur de son territoire, « mais de manière à ne pas causer de dommage significatif à d'autres Etats »[255]. Si un tel dommage est causé, l'Etat d'origine sera tenu de le réparer ou d'indemniser la victime, justement pour ne pas lui porter préjudice. Ce principe se rattache à celui selon lequel la victime n'a pas à supporter l'intégralité des charges. En particulier, « l'un des éléments qui justifient la responsabilité donnant lieu à indemnisation en cas de dommage transfrontière significatif, [est le fait que] les Etats ne doivent pas déplacer le coût de leur progrès et de leur développement en exposant d'autres Etats aux risques que comportent des activités dont ils sont seuls à tirer directement profit »[256].
De surcroit, selon la Commission Brundtland[257], la garantie d'une compensation pour le dommage causé par une interférence environnementale résultant d'activités dangereuses réalisé où tolérées par un Etat est une condition du caractère licite de l'activité[258].

La pratique étatique

Parmi les pratiques des Etats qui servent de fondement au projet d'articles de la Commission, les payements *ex gratia* jouent un rôle central. Ce type de payement volontaire d'une indemnité, réalisé bien que l'Etat affirme ne pas y être obligé légalement, semble conforter la théorie selon laquelle un lien de causalité clair entre le dommage et une activité doit comporter une forme d'indemnisation. Dans ces conditions, le payement *ex gratia* permet d'aboutir « à une indemnisation et à une corrélative élision de la question de la responsabilité »[259]. La réalisation de ces payements, selon la Commission, indique que « même lorsque les Etats ont apparemment refusé d'admettre leur responsabilité en tant que principe juridique caractérisant les conséquences de leur comportement, ils ont agi comme s'ils acceptaient cette responsabilité, quels que soient les termes utilisés pour décrire leur attitude »[260]. Si cette responsabilité n'est

[254] Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat, *op. cit.,* Annexe I, commentaire générale, par 3.
[255] Ibidem, Annexe I, commentaire général, par 4
[256] Ibidem, Annexe I, commentaire 8 au projet d'article 22, p. 144.
[257] La Commission Brundtland était une sous-organisation des Nations Unies ayant pour objectif la poursuite du développement durable. Fondée en 1983, elle s'est officiellement dissoute en 1987 après avoir publié son rapport « Notre avenir à tous », également connu comme « Rapport Brundtland ».
[258] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit*., p. 337.
[259] CAUBET Christian G. Le droit international en quête d'une responsabilité pour les dommages résultant d'activités qu'il n'interdit pas. *Annuaire Français de Droit International*, 1983, Vol. 29, p. 115.
[260]Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat, *op. cit*, pp. 98-99, par 173.

pas explicitement admise, c'est parce que l'Etat ne connait pas les limites de son obligation internationale de réparation et ne souhaite pas s'engager au-delà de celles-ci[261].
Les exemples plus récurrents concernent le payement d'indemnités par les Etats Unis à deux occasions différentes : lors des dommages subis par des pécheurs japonais du fait des essais nucléaires dans l'atoll d'Eniwok, et à l'occasion des dommages subis par les habitants des Iles Marshall, toujours à la suite d'essais nucléaires[262].

Les payements *ex gratia* ne sont pas les seuls exemples de pratique étatique comportant une reconnaissance implicite de l'obligation de réparation du dommage. La Commission cite également la réclamation canadienne lors de l'incident du Cosmos 954[263], ainsi que l'affaire du Canal de Rose Street et des essais nucléaires américains menés à Amchitka. Les deux occasions ont donné lieu à une correspondance officielle entre les gouvernements des Etats d'origine du dommage et des Etats affectés, au sein de laquelle ces derniers ont réservé le droit de demander réparation des éventuels dommages découlant de l'activité envisagée par l'Etat d'origine [264].

Une admission implicite d'une forme de responsabilité objective a également été remarquée à l'égard de la conclusion de conventions prévoyant une responsabilité objective de l'exploitant. En effet, certains auteurs parmi lesquels J. Barboza, ont vu dans cette tendance une délégation aux privés d'une responsabilité qui serait autrement attribuable à l'Etat[265].

<u>Le renvoi de la décision sur la nature du projet</u>
Une fois identifiées les bases qui permettent de fonder les projets d'articles, la décision quant à la nature de l'instrument à élaborer est toutefois renvoyée[266]. La Commission ne se prononce donc pas sur la question de savoir si le présent projet constitue un développement progressif du droit international ou une codification de celui-ci, conformément à l'article 15 de son statut. Toutefois, certains indices pointent plutôt dans la direction du développement progressif du

[261] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit*., p. 343.
[262] Pour une description plus approfondie des affaires, voir Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat, *op. cit,* p. 99, par. 179, 180.
[263] Voir paragraphe 2, Section 1 du présent chapitre.
[264] Pour une description des affaires, voir Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat, *op. cit,* p. 99 par. 176 – 179.
[265] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit*., p. 344 et suivantes.
[266] Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-quatrième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, *op. cit*., par. 347.

droit, en particulier lorsque le groupe de travail chargé de la rédaction du projet affirme : « on peut légitimement induire de la pratique assez variée […] la reconnaissance – *de lege ferenda*, il est vrai, dans quelques cas, d'un principe suivant lequel la survenance d'un dommage transfrontière significatif résultant d'activités telles que celles visées à l'article premier [du projet d'articles] devrait entrainer une responsabilité, nonobstant le fait que ces activités ne sont pas interdites en droit international et ne sont pas soumises aux obligations de cessation ou de *restitutio in integrum* »[267]. En conséquence, ces travaux pouvaient se qualifier plus *de lege ferenda* que *de lege lata*.

Le texte du projet proposé par le groupe de travail

Après avoir définit les fondements juridiques de ce projet, il est possible d'en analyser le contenu afin de décrire la portée envisagée d'une telle responsabilité. Nous ferons alors référence au projet d'articles proposés en 1996 par le groupe de travail à la Commission et transmis à l'Assemblée générale des Nations Unies[268].

Les projets d'articles étaient conçus pour avoir une portée limitée et un caractère supplétif. Ainsi, « dans la mesure où des règles existantes ou futures du droit international, conventionnel ou coutumier à l'origine, interdisent un certain comportement ou certaines conséquences (par exemple dans le domaine de l'environnement), ces règles joueront dans le domaine de la responsabilité des Etats et ne s'appliqueront pas, par définition, aux présents projets d'articles »[269]. Les projets d'articles présentés en 1996 étaient répartis en trois chapitres : en premier lieu figurait la délimitation du champ d'application et les définitions des expressions employées, aussi bien que les principes généraux applicables à la prévention et la responsabilité ; suivaient les articles consacrés à l'application du principe de prévention et finalement le chapitre relatif à l'indemnisation ou autre forme de réparation au titre du dommage effectivement causé[270].

---

[267] Rapport de la Commission à l'Assemblée générale su les travaux de sa quarante-huitième session, Responsabilité des Etats pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et Rapport du groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, *op. cit*., p. 126, Commentaire 32 au projet d'article 5.
[268] Rapport de la Commission à l'Assemblée générale su les travaux de sa quarante-huitième session, Responsabilité des Etats pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et Rapport du groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, *op. cit*., pp. 108 et suivantes.
[269] Ibidem, p. 111, commentaire général 2).
[270] Ibidem, p. 112, commentaire général, 5).

L'article premier définissait donc le champ d'application du projet, à savoir les activités non interdites par le droit international qui comportent un risque de causer un dommage transfrontière significatif et aux activités qui ne comportent pas ce risque mais causent néanmoins un dommage[271]. Comme il est explicité dans les commentaires relatifs au présent article, le dommage transfrontière significatif doit être une « conséquence physique » de l'activité, ce qui comporte l'exclusion du dommage causé par les politiques de l'Etat dans les domaines monétaire, socio-économique ou assimilés[272].

Le caractère transfrontière du dommage pris en compte

L'article 2 apportait les définitions des termes employés. Parmi celle-ci, la nécessité d'un caractère transfrontière du dommage est particulièrement intéressante en matière environnementale. En effet, la Commission relève que « l'unité écologique de la planète ne correspond pas aux frontières politiques, Lorsqu'ils exercent des activités licites sur leur territoire, les Etats produisent des effets les uns sur les autres »[273]. Cette position soulève toutefois le problème du dommage aux espaces ne relevant pas de juridictions nationales[274], étant donnée la nécessité de « pouvoir tracer une ligne de démarcation qui permette de distinguer nettement un Etat à qui peut être attribuée une activité visée dans les présents projets d'articles d'un Etat qui a subi des conséquences préjudiciables »[275].

L'établissement d'une responsabilité sans fait illicite

L'article 5 énonçait la règle de responsabilité : « une responsabilité découle d'un dommage transfrontière significatif causé par une activité visée à l'article premier et donne lieu à indemnisation ou à une autre forme de réparation »[276]. Cette règle découlait de tous les fondements qui ont été évoqués dans le présent chapitre, et excluait « un régime qui permettrait que soient menées des activités dangereuses pour d'autres Etats sans qu'il y ait aucune forme de réparation en cas de dommage »[277].

---

[271] Ibidem.
[272] Ibidem, p. 116, Commentaire 24 à l'article 1.
[273] Ibidem, p. 117, Commentaire 5 à l'article 2.
[274] Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-quatrième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, *op. cit.*, par. 340.
[275] Rapport de la Commission à l'Assemblée générale su les travaux de sa quarante-huitième session, Responsabilité des Etats pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et Rapport du groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, *op. cit,* p. 117, Commentaire 8 à l'article 2.
[276] Ibidem, p. 121.
[277] Ibid., p. 122, Commentaire 5 à l'article 5.

Quant à la nature et à l'ampleur de l'indemnisation ou autre réparation, l'article 21 renvoyait à une série de facteurs à prendre en considération dans les négociations (bien que l'article 20 garantissait également l'accès aux tribunaux de l'Etat d'origine). Les termes employés indiquaient « que la réparation d'un dommage transfrontière peut prendre d'autres formes qu'une indemnisation »[278]. En effet, l'étude de la pratique des Etats relève que l'indemnisation peut être pécuniaire, mais également traduite par la suppression de la source du dommage ou par *restitutio in integrum*. Dans le cas du dommage environnemental, la réparation peut consister en une remise en l'état de l'environnement[279], qui peut être assimilée à une forme de *restitutio naturalis*[280].

L'échec du projet de 1996

Comme il a déjà été indiqué au début de cette section, ce projet d'articles n'a jamais été adopté par la Commission. Les travaux ont plutôt viré sur la prévention des dommages transfrontière et la responsabilité de l'exploitant. L'analyse du projet de 1996 ne peut donc qu'avoir une portée théorique, à savoir celle de présenter le seul modèle proposé de responsabilité objective étatique faisant référence à tout un ensemble d'activités et particulièrement orienté vers la réparation du dommage environnemental.

Toutefois, en l'état actuel, une telle responsabilité objective n'est pas envisageable, non seulement *de iure condito*, mais non plus comme tendance de développement du droit[281].

[278] Ibid., p. 142, Commentaire 5 à l'article 21.
[279] Ibid.
[280] Ibid. p. 122, Commentaire 11 article 5.
[281] PEDRAZZI Marco, *Danni causati da attività spaziali e responsabilità internazionale*, *op. cit*, p. 336.

Conclusion du premier chapitre

Ce chapitre nous a permis de répondre par la négative à la question de l'existence d'une règle de responsabilité objective étatique en matière environnementale. Bien que certains efforts aient été réalisé par la jurisprudence, la doctrine et la Commission du droit international en ce sens, il semble évident que les bases juridiques pour fonder une telle règle sont absentes. En effet, les tentatives d'extrapoler cette responsabilité du cadre existant du droit n'ont pas parvenu à affirmer cette théorie, laquelle a été dépassée par les développement successifs du droit international. Ne pouvant pas configurer une telle règle comme ayant un caractère coutumier, l'inexistence d'un régime conventionnel de responsabilité objective des Etats en matière environnementale en comporte donc l'absence en droit international, mises à part les implications marginales de la seule convention existante en matière de responsabilité objective étatique.

Par ailleurs, les tentatives plus récentes d'établir une telle règle de responsabilité, celles de la Commission du droit international, datent de 1996. Depuis, la communauté internationale semble avoir adopté d'autres techniques pour parvenir à la protection de l'environnement.

CHAPITRE 2 – LA PERMANENCE DE LA RESPONSABILITE ETATIQUE POUR FAIT INTERNATIONALEMENT ILLICITE ET SES LIMITES EN MATIERE ENVIRONNEMENTALE

En dépit de ces quelques exemples marginaux et de ces tentatives de responsabilité objective étatique en matière environnementale, le modèle principal pour les Etats reste celui de la responsabilité pour fait internationalement illicite (Section 1). Malgré la tendance à la croissance des obligations de prévention de la pollution à la charge des Etats, ce régime apporte moins de garantie de réparation du dommage écologique transfrontières par rapport au paradigme de responsabilité objective (Section 2).

Section 1 – Le retour au modèle de responsabilité étatique pour fait internationalement illicite

Comme l'a noté la Commission du droit international lors de ses rapports sur les travaux portant sur la responsabilité étatique sans fait illicite, certaines difficultés théoriques apparaissent en la matière (§1). Pour cette raison, la pratique conventionnelle des Etats est plutôt allée dans la direction de renforcement des obligations de prévention et de l'application du régime de la responsabilité pour fait internationalement illicite (§2).

§ 1 – Les difficultés théoriques d'une responsabilité étatique objective

La question de la responsabilité objective de l'Etat pose certains problèmes théoriques spécifiques lesquels, joins à une réticence générale des Etats à assumer cette responsabilité, peuvent en expliquer l'absence en droit international. Les sentences arbitrales citées, mais aussi les travaux de la Commission, témoignent d'une difficulté générale à concevoir une responsabilité étatique sans fait illicite. En raison de la facilitation de l'engagement de la responsabilité objective par rapport à la responsabilité pour fait illicite, ce paradigme fini par avoir une importance particulière en matière environnementale, et son absence peut entraîner des répercussions sur la réparation du dommage écologique.

Au maximum de sa potentialité, mis à part le seul exemple de régime conventionnel concernant les objets spatiaux, le paradigme de responsabilité objective étatique envisagé n'était que supplétif et inséré dans un régime complexe surtout préventif, qui n'a en tous cas pas été retenu. Certains membres de la Commission ont évoqué un « vide théorique »[282] autour du sujet, notamment dû à « l'absence de distinction nette et définitive entre ce sujet et le sujet de la responsabilité des Etats »[283], lequel avait peut-être « contribué aux difficultés que rencontrait la Commission pour définir en la matière une base théorique généralement acceptable »[284].

La distinction entre responsabilité objective et responsabilité pour fait illicite

En effet, il paraissait « difficile d'imaginer un régime juridique dans lequel il serait licite d'infliger un dommage à quelqu'un à condition de l'en indemniser »[285], et la question se posait de savoir si « les Etats étaient tenus de veiller à ce qu'aucun dommage territorial ne résulte des activités en cause ou s'ils étaient tenus d'agir avec la diligence voulue à l'égard de ces activités »[286]. Ainsi, un premier front de difficulté consiste dans le lien étroit qui caractérise les projets de responsabilité sans fait illicite et les obligations générales de prévention. Ce contexte de confusion rendait particulièrement compliqué la ligne de démarcation entre responsabilité objective et responsabilité découlant du non-respect des obligations de prévention, laquelle se rattache donc à la responsabilité étatique pour fait illicite.

Par ailleurs, dans les sentences arbitrales souvent citées à support de la règle de responsabilité objective[287], c'est surtout un principe de bon voisinage qui est posée et qui sera ultérieurement développée par la suite en droit international[288]. Lorsque le tribunal arbitral de l'affaire de la fonderie de Trail affirme que « aucun Etat n'a le droit d'user de son territoire ou d'en permettre l'usage de manière que des fumés n'atteignent le territoire d'autres Etats »[289], il semble plutôt faire référence à une obligation de prévention qu'a une responsabilité absolue. La même considération peut se faire pour le principe *sic utere tuo alienum non laedas*[290]. En conséquence, le comportement de l'Etat qui causerait un dommage serait une violation de ces principes, et entrainerait donc l'engagement de la responsabilité pour fait internationalement illicite. Le

[282]Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-quatrième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, *op. cit.*, par 287, p. 44.
[283] Ibidem, p. 44, 45 par. 288.
[284] Ibid.
[285] Ibid.
[286] Ibid.
[287] Voir paragraphe 2, Section 1, Chapitre 1 de la présente partie.
[288] Voir paragraphe 2, Section 1, Chapitre 2 de la présente partie.
[289] *Trail Smelter case (United States, Canada)*, 1941, *op. cit.*, p. 1965
[290] Voir Section 2 Chapitre 2 de la présente partie.

stade de développement de l'obligation de *due diligence* en droit international au moment des sentences arbitrales et de la rédaction des projets d'articles ne permettait pas d'identifier clairement la ligne de démarcation entre responsabilité sans fait illicite et responsabilité pour fait illicite. Partant, la coexistence avec les principes de prévention pouvait contribuer à expliquer l'absence d'une véritable considération d'une responsabilité objective étatique[291]. La question de la distinction entre non-respect de l'obligation de *due diligence* et la responsabilité objective se pose particulièrement pour la responsabilité étatique car, comme nous le verrons dans le prochain paragraphe, le droit international environnemental connait une obligation générale de prévention à la charge de l'Etat, alors que ce phénomène ne se reproduit pas pour les personnes privées.

L'idée de l'illicéité des activités dangereuses

Un autre facteur apte à expliquer ladite absence de véritable considération d'une responsabilité étatique objective consiste dans la réticence des Etats à envisager un paradigme de responsabilité indépendant de toute forme d'illicéité. Ainsi, concernant les obligations de notification et information relatives au volet prévention, il a été soutenu que celles-ci seraient inutiles et difficiles à appliquer, car « si une activité risquait de provoquer un dommage transfrontière appréciable, il s'agirait alors d'un acte illicite que l'Etat d'origine devrait s'abstenir de commettre de toute façon »[292]. Cependant, il serait compliqué d'affirmer que toute activité comportant un risque de dommage transfrontière considérable est une activité illicite. En effet, aucune norme n'interdit ces activités, en conformité avec l'intitulé choisi par la Commission (« *Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activité qui ne sont pas interdites par le droit international* »).

Selon une autre reconstruction proposée, l'activité dangereuse est « autorisée à condition et étant entendu qu'elle absorbera, dans le cadre de ses frais généraux, le coût des accidents qu'elle risque de causer »[293]. Cela équivaut à affirmer que, si les dommages de l'activité dangereuse ne sont pas réparés, celle-ci est à considérer illicite, ce qui semble mal s'insérer dans le cadre des travaux menées par la Commission.

[291] KISS Alexandre, SHELTON Dinah, Strict liability in international environmental law, *op. cit.*, p. 1140.
[292] Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-quatrième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, *op. cit.*, p. 49, par. 311.
[293] KEETON, Robert E. Conditional Fault in the Law of Torts. *Harvard Law Review*, 1959, Vol. 72, n° 3, p. 401.

La théorie de l'illicéité du dommage

Certains auteurs ont soutenu alors que l'illicéité devait se retrouver, plutôt que dans l'activité en soi, dans le dommage causé[294]. Suivant cette position doctrinale, si une obligation de réparation existe, c'est justement parce que l'idée que ce préjudice doit être supportée par une victime innocente parait injuste[295]. Cependant, cette dernière affirmation constitue une des raisons pour lesquelles le droit recours à l'instrument de la responsabilité objective : un acte licite qui cause un dommage injuste peut justifier la mise en place d'un régime de responsabilité sans fait illicite, mais ne pourrais être reconduit à la violation d'une obligation internationale, condition nécessaire pour l'engagement de la responsabilité « classique ». Autrement dit, qualifier le dommage d'illicite ne comporte pas une caractérisation de la conduite étatique et ne permet pas une distinction plus aisée entre responsabilité objective et responsabilité pour fait illicite. A la rigueur, cela pose la question ultérieure de la distinction, le cas échéant, entre les dommages licites et les dommages illicites qui donnent lieu à responsabilité objective.

La responsabilité objective comme une forme de négligence

Dans le but de fonder la responsabilité objective sur une quelque forme de faute, « il a aussi été suggéré que la responsabilité objective est un autre aspect du concept de négligence et que l'une et l'autre reposent sur la responsabilité attachée à la création d'un risque anormal »[296]. Selon cette thèse, tandis que la négligence consiste dans la création d'un risque par le fait de ne pas mener avec prudence une activité relativement sure, la responsabilité objective découle des « activités qui demeurent dangereuses en dépit de toutes les mesures de précaution pouvant raisonnablement être prises »[297]. Toutefois, en suivant cette reconstruction, puisque l'activité est qualifiée de négligente en raison de ces risques irréductibles, bien qu'en prenant toutes les mesures de précaution raisonnables, « cela équivaudrait à la condamner en tant qu'activité illicite »[298] ce qui, une fois de plus, contraste avec les efforts de développement du droit progressifs entamés par la CDI.

---

[294] Third report on international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law (prevention of transboundary damage from hazardous activities by Mr. Pemmaraju Sreenivasa Rao, Special Rapporteur, 9 juin 2000; *Documents de la cinquante-deuxième session de la CDI*, A/CN.4/510, par. 30.
[295] PEDRAZZI Marco, *Danni causati da attività spaziali e responsabilità internazionale*, *op. cit.*,p. 324.
[296] Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat, *op. cit.*, p. 75, par. 31.
[297] FLEMING, John G., *The Law of Torts*, Law Book Company, 1992, p. 316.
[298] Ibid.

La difficulté de distinction entre réparation et prévention

Un facteur ultérieur de complexité du sujet réside dans la distinction entre ce qui relève de la prévention du dommage et ce qui relève de sa réparation, notamment à l'égard des mesures préventives *ex post*. Ce sont des mesures « prises après la survenance du dommage pour en atténuer les effets »[299], qui visent à éviter que le dommage ne s'aggrave. Selon certains, ces mesures n'étaient pas techniquement préventives, car survenant après la réalisation du dommage et concurrent à sa réparation. Toutefois, conformément à l'élargissement de la notion de prévention, plusieurs membres de la Commission étaient plutôt de l'avis que cette obligation comprenne également les mesures vouées à éviter que le dommage ne dégénère[300]. Lorsque ces mesures sont reconduites à la notion de prévention, cela comporte l'application du régime prévu pour ce genre d'obligation et non pas la responsabilité du projet d'article 5, qui s'applique à la réparation.

La réticence à admettre une responsabilité objective étatique

Toutes les positions doctrinales que l'on vient de mentionner concourent à représenter le caractère flou du fondement théorique de la responsabilité objective étatique, alors que la même complexité ne se retrouve pas à l'égard des personnes privées. Mais ces reconstructions tendant à retrouver un caractère d'illicéité dans la responsabilité pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international témoigne également de la réticence généralisée à engager la responsabilité étatique en l'absence d'une conduite en quelque sorte répréhensible.

Les commentaires du Groupe de travail de la Commission au projet d'article 5 de 1996 en donnent l'exemple, lorsqu'il est affirmé que « la question de l'indemnisation ou autre réparation n'est pas pour autant à exclure »[301] si le dommage résulte d'une activité licite : la formule employée est bien loin de l'imposition générale d'une responsabilité objective. En effet, il est ensuite affirmé que le principe de responsabilité sans fait illicite « ne saurait, en l'état actuel de la pratique internationale, être affirmé sans nuance »[302]. Finalement, pour dissiper tout doute sur les intentions de la Commission : « les articles consacrés au présent sujet ne suivent pas le

[299] Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-quatrième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, *op. cit.*, par. 301.
[300] Ibid.
[301] Rapport de la Commission à l'Assemblée générale su les travaux de sa quarante-huitième session, Responsabilité des Etats pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et Rapport du groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, *op. cit.*, p. 121, Commentaire 3 à l'article 5.
[302] Ibidem, p. 126, Commentaire 32 à l'article 5.

principe de la responsabilité « objective » ou « absolue » telle qu'elle est couramment dénommée. Ils reconnaissent que si ces notions sont familières et ont pris consistance dans le droit interne de nombreux Etats et par rapport à certaines activités en droit international, elles n'ont pas encore été pleinement développées en droit international s'agissant d'un groupe d'activités plus important, telles que celles visées par l'article premier. Comme en droit interne, le principe de la justice et de l'équité ainsi que d'autres règles d'intérêt social veulent que quiconque a subi un dommage causé par les activités d'autrui soit indemnisé »[303]. Malgré l'intitulé des travaux, et malgré la reconstruction théorique des bases de la responsabilité sans fait illicite, lorsqu'il s'agit de fonder l'obligation de réparation des dommages découlant d'activités licites, le Groupe de travail s'écarte de la responsabilité objective pour faire expressément référence plutôt aux principes de justice et équité. Tout au plus, cette responsabilité est qualifiable comme hybride, entre la responsabilité liée au respect d'une obligation, pour l'engagement de laquelle une forme d'illicéité est nécessaire, et la responsabilité redditionnelle qui vise à assurer la réparation du dommage, mais uniquement en dernier ressort[304].

§ 2 – La préférence pour les obligations de prévention et de *due diligence*

<u>L'affirmation du modèle de responsabilité des Etats pour fait internationalement illicite</u>

La codification successive du droit international s'est révélée fidèle à la tendance susmentionnée de reconnaitre une responsabilité étatique uniquement en présence d'un fait internationalement illicite. L'adoption en 2001, après plus de quarante ans de travaux, du projet d'articles de la Commission sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite[305] en est la preuve. La nature de ce projet est celle de codification, en conséquence certaines de ses dispositions liaient déjà les Etats en raison de leur caractère coutumier[306].

En faisant référence à ce projet, les conditions d'engagement de la responsabilité des Etats sont, en voie principale, l'existence d'un fait internationalement illicite et l'attribution de ce fait au

[303] Ibidem, p. 140, Chapitre III (Indemnisation ou autre réparation), commentaire 1).
[304] Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat, *op. cit.*, par. 161 p. 96.
[305] Projet d'articles sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite, adoptée par la CDI en 2001 et reproduit dans *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 10* (A/56/10).
[306] ZARKA Jean-Claude, *Droit international public*, Ellipses, 3ème édition, 2015, p. 97.

sujet de droit international dont la responsabilité est en cause[307]. L'engagement de la responsabilité a comme effet une obligation de réparation du dommage causé[308], laquelle peut présenter différentes modalités. Les trois grandes formes de réparation existantes en droit international sont la restitution en nature, la réparation par équivalent ou compensation et la satisfaction[309].

La mise en place d'obligations de prévention du dommage écologique

Face à l'existence de ce paradigme de responsabilité dont l'élément fondamental est le fait illicite, la solution adoptée en droit international pour assurer une responsabilité en matière environnementale a été celle de mettre en place, de manière croissante, des obligations de protection de l'environnement. La violation de ces obligations, qui ont nature conventionnelle et coutumière, comporte l'engagement de la responsabilité internationale et assure en conséquence la réparation du préjudice écologique. Ces obligations, ayant comme but la prévention du dommage outre que sa réparation, ont également le mérite de viser à en éviter sa réalisation à la source, ce qui est sans doute une approche plus adaptée à la protection de l'environnement. Ainsi, la Commission du droit international adopte, en même temps que le projet d'articles sur la responsabilité des Etats, un projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses[310]. La nature de ce projet, comme énoncé dans le préambule, est celle d'encourager le développement progressif du droit international.

De nombreux textes de droit international posent également des devoirs généraux aux Etats dans le but le prévenir les effets néfastes des changements climatiques[311]. Certaines conventions imposent aux Etats Partie des véritables obligations de prévention du dommage environnemental. Ceci est le cas, par exemple, de la Convention de Montego Bay[312], dont l'article 192 prévoit que « les Etats ont l'obligation de protéger et de préserver le milieu marin ». Une violation de cette obligation qui entrainerait un dommage environnemental serait qualifiée comme un fait internationalement illicite, ce qui entrainerait l'engagement de la responsabilité étatique et, en conséquence, la réparation du dommage. L'article 194, paragraphe

[307] Projet d'article 2 : « Il y a un fait internationalement illicite de l'Etat lorsqu'un comportement consistant en une action ou une omission : a) est attribuable à l'Etat en vertu du droit international ; et b) constitue une violation d'une obligation internationale de l'Etat ».
[308] L'obligation de réparation est une règle coutumière énoncée par la Cour permanente de justice internationale dans l'affaire de l'*Usine de Chorzow* (1928). Cette règle est codifiée à l'article 31 du projet de la Commission.
[309] ZARKA Jean-Claude, *Droit international public*, *op. cit.*, pp. 97-107.
[310] Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses, adopté par la CDI en 2001 et reproduit dans Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 10 (A/56/10).
[311] Voir, par exemple, la Convention Cadre des Nations Unies sur les Changements Climatiques et les Protocoles qui en suivent.
[312] Convention des Nations Unies sur le droit de la mer ; *RTNU*, Vol. 1834, I-31363.

1, dispose que « les Etats prennent […] toutes les mesures compatibles avec la convention qui sont nécessaires pour prévenir, réduire et maitriser la pollution du milieu marin, quelle qu'en soit la source […] ». Il s'agit ici d'une obligation conventionnelle de diligence due, comme il en existe d'autres[313].

L'obligation coutumière de diligence due en matière environnementale

L'obligation de *due diligence* environnementale a également un caractère coutumier.

La Cour Internationale de Justice a identifié une telle règle générale lors de son arrêt relatif à l'affaire du *Détroit de Corfou*, rendu en 1949. Au paragraphe 22 de cette décision la Cour identifie « l'obligation, pour tout Etat, de ne pas laisser utiliser son territoire aux fins d'actes contraires aux droits d'autres Etats ». Il s'agit du principe de l'utilisation non dommageable du territoire, déjà mentionné au sujet de la sentence arbitrale relative à l'affaire de la Fonderie de Trail[314]. Lors de sa décision sur l'affaire relatif à l'*Usine de pâte à papier sur le fleuve Uruguay*, la Cour qualifie cette obligation de « diligence requise ». Elle affirme, en effet, que « l'Etat est tenu de mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour éviter que les activités qui se déroulent sur son territoire, ou sur tout espace relevant de sa juridiction, ne causent un préjudice sensible à l'environnement d'un autre Etat »[315]. Par ailleurs, la Cour avait déjà affirmé que cette obligation « fait maintenant partie du corps de règles du droit international de l'environnement »[316].

La prise en considération des exigences particulières de l'environnement ressort de manière évidente lorsque la CIJ affirme que, dans ce domaine, « la vigilance et la prévention s'imposent en raison du caractère souvent irréversible des dommages causés à l'environnement et des limites inhérentes au mécanisme même de réparation de ce type de dommage »[317]. L'obligation de *due diligence*, coutumière, impose donc à l'Etat de veiller à la prévention du dommage écologique. Il s'agit d'une obligation générale dont la violation entraine, comme dans le cas des obligations conventionnelles, l'engagement de la responsabilité internationale et la réparation du préjudice.

[313] A titre d'exemple supplémentaire, voir l'article 2 de la Convention de Vienne de 1985 pour la protection de la couche d'ozone, ainsi que l'article 2, paragraphe 1, de la Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux.
[314] Voir Section 1, Chapitre 1 de la présente partie.
[315] CIJ, *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, arrêt, CIJ Recueil 2010, p. 14, par. 101.
[316] CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif, CIJ Recueil 1996, p. 242, par. 29.
[317] CIJ, *Projet Gabcikovo-Nagymaros (Hongrie c. Slovaquie)*, arrêt, CIJ Recueil 1997, par. 78 p. 140.

Le contenu de l'obligation de *due diligence*

La nature générale de cette obligation n'en détermine pas pour autant un caractère faible : il s'agit bien d'une obligation de prendre des mesures effectives et appropriées pour éviter de causer un dommage environnemental. Comme il a été relevé par le Tribunal International du Droit de la mer dans son avis consultatif de 2011[318], le contenu de cette obligation n'est pas absolu et il est « difficile de le décrire en des termes précis »[319]. Toutefois, certaines obligations particulières ont été identifiées, comme celle de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement de l'activité envisagée[320] et l'approche de précaution[321].

En raison du caractère général de cette obligation, une certaine ressemblance à la responsabilité objective a été remarquée, notamment à l'égard de l'arrêt CIJ *Détroit de Corfou*[322]. En particulier, attendu qu'il peut être difficile de prouver les faits dont l'Etat est à connaissance et sur lesquels il peut effectivement exercer son contrôle, et que ces preuves ne peuvent être qu'indirectes, « on ne voit pas clairement si la responsabilité était fondée sur une violation de diligence due […] ou sur une règle de responsabilité objective »[323]. Toutefois, la thèse de la responsabilité objective peut être écartée car « la possibilité, en tout cas, subsiste […] que l'Etat défendeur puisse invoquer comme moyen de défense le fait qu'il a pris toutes les précautions raisonnables »[324].

En raison de ces considérations, il est possible de soutenir que « la *due diligence* pallie au moins partiellement l'absence ou le caractère très limité des régimes de responsabilité sans faute en droit international »[325].

La *due diligence* étatique en relation avec les activités privées

La notion de diligence due comprend l'obligation de l'Etat « d'exercer effectivement sa juridiction et son contrôle dans le domaine administratif »[326] sur les activités des privés qui

---

[318] TIDM, *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone*, avis consultatif, 1er février 2011.
[319] Ibidem, par. 117.
[320] Identifiée par la Cour Internationale de Justice dans CIJ, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* et *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*, arrêt, CIJ Recueil 2015, par. 104.
[321] Déclarée comme coutumière dans TIDM, *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone*, *op. cit*., par. 131.
[322] CIJ. *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, arrêt, CIJ Recueil 1949, p. 4.
[323] Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat, *op. cit*., par. 94.
[324] Voir HARDY, M. J. L. International Protection against Nuclear Risks, *op. cit*., p. 751.
[325] MALJEAN-DUBOIS Sandrine. Les obligations de diligence dans la pratique : la protection de l'environnement. *Le standard de diligence et la responsabilité internationale*, Journée SFDI du Mans, 24 février 2017 - Pedone 2018, p.3.
[326] TIDM, *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission sous-régionale des pêches (CSRP)*, avis consultatif, 2 avril 2015, par. 137.

relèvent de sa juridiction et qui sont susceptibles de causer un dommage à l'environnement d'autres Etats. Ainsi, la *due diligence* rend possible le contournement des difficultés posées par le modèle de responsabilité pour fait illicite s'agissant des dommages causés par des opérateurs privés. Ceci est accompli en « fondant la responsabilité de l'Etat pour activités privées sur le défaut de surveillance », ce qui permet « à la fois de charger l'Etat pour les actes d'insurgés qu'une prévision ou surveillance possible de sa part aurait suffi à empêcher, et de le décharger pour les actes qu'il n'avait aucun moyen de contrôler »[327].

Certains régimes conventionnels mentionnent explicitement cette responsabilité étatique. En est l'exemple l'article 10 de l'annexe VI du *Protocole au traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement*[328], qui adopte une formulation négative en établissant qu'un Etat « n'est pas tenu pour responsable si un opérateur […] ne prend pas d'action en cas d'urgence, dans la mesure où cette partie a pris des mesures appropriées qui sont du ressort de sa compétence, y compris l'adoption de lois et règlements, des actions administratives et des mesures d'exécution, pour garantir le respect de la présente annexe ». *A contrario*, l'absence de telles mesures entraine la responsabilité de l'Etat. Par ailleurs, cette formulation négative suggère une inversion de la charge de la preuve : l'Etat devra prouver qu'il a effectivement mis en place les mesures requises, faute de quoi il sera tenu pour responsable[329].

Au même titre, l'article 139 de la Convention de Montego Bay impose aux Etats parties l'obligation de veiller au respect de la convention dans le cadre des activités menées dans la zone, ainsi qu'une responsabilité en cas de dommage. L'avis consultatif rendu en 2011 par le Tribunal international du droit de la mer[330] offre des précisions quant au contenu de l'obligation de « veiller à » et à la relative responsabilité. Il est important de spécifier que l'article 153 de la même convention impose aux personnes physiques ou morales qui veulent mener des activités dans la zone l'obligation d'être « patronnées » par un Etat partie. Cette disposition a « pour objet de garantir que les obligations énoncées dans la Convention, traité de droit international qui lie uniquement les Etats qui y sont Parties, seront respectées par des contractants sujets de droit interne »[331]. Le but est atteint par le biais de l'imposition, aux Etats parties, des devoirs

---

[327] MALJEAN-DUBOIS Sandrine. Les obligations de diligence dans la pratique : la protection de l'environnement, *op. cit.*, p. 2.
[328] Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement, *op. cit.*
[329] GAUTIER M. Philippe. L'annexe VI au protocole de Madrid relatif à la protection de l'environnement de l'Antarctique : « responsabilité découlant de situations critiques pour l'environnement », *op. cit.*, p. 429.
[330] TIDM, *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone*, avis consultatif, *op. cit.*
[331] Ibidem, par. 75.

de contrôle sur les exploitants patronnés[332]. Ainsi, en application de la Convention de Montego Bay, les Etats ont deux types d'obligation : une obligation « indirecte » de veiller au respect par le contractant patronné de ses obligations, et des obligations « directes » auxquelles ils doivent se conformer indépendamment de la conduite de contractants patronnés[333]. La violation de ces deux types d'obligation comporte l'engagement de la responsabilité étatique. Seulement, l'engagement de la responsabilité pour violation de l'obligation indirecte dépend de l'existence d'une violation de la part du contractant patronné de ses obligations.

Le contenu de l'obligation indirecte de « veiller à » n'est pas absolu : « il s'agit plutôt d'une obligation de mettre en place les moyens appropriés, de s'efforcer dans la mesure du possible et de faire le maximum pour obtenir ce résultat »[334]. Autrement dit, c'est une obligation de comportement qui est mise à la charge de l'Etat.
Cela implique, conformément à l'annexe III, que l'Etat partie n'est pas responsable des dommages causés par les privés du fait de la violation des obligations de la Convention lorsqu'il a fait le possible pour que l'exploitant les respecte[335]. C'est-à-dire, la conduite illicite du contractant et le dommage qui en résulte sont des conditions nécessaires[336] pour l'engagement de la responsabilité étatique dans le cadre de l'obligation indirecte, mais ne sont pas suffisantes à elles seules. En conséquence, il ne s'agit aucunement d'attribuer une responsabilité à l'Etat du fait de l'activité des privées qui sont sous son contrôle : ce n'est que la violation d'une obligation propre à l'Etat qui est susceptible d'entrainer sa responsabilité, à savoir, le cas échéant, le manquement de l'Etat à son obligation de mettre en place toutes les mesures raisonnables pour contraindre l'opérateur au respect de ses obligations. L'exigence d'un fait illicite pour fonder toute responsabilité étatique est ici confirmée.

[332] Ibid., par. 108
[333] Ibid. par. 3.
[334] Ibid. par. 110.
[335] Article 4, paragraphe 4, annexe III à la Convention de Montego Bay : « Toutefois, un Etat Partie n'est pas responsable des dommages résultant du manquement de la part d'un contractant patronné par lui à ses obligations s'il a adopté les lois et règlements et pris les mesures administratives qui, au regard de son système juridique, sont raisonnablement appropriées pour assurer le respect effectif de ces obligations par les personnes relevant de sa juridiction ».
[336] Pour le caractère nécessaire de l'existence d'un dommage aux fins de l'engagement de la responsabilité étatique, voir par 178 TIDM, *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone*, avis consultatif, *op. cit*.

Section 2 – L'intérêt d'une responsabilité objective des Etats en matière environnementale face aux limites de la responsabilité pour fait internationalement illicite

Le modèle de responsabilité des Etats pour fait internationalement illicite démontre toutefois des limites en matière environnementale (§1). Un paradigme de responsabilité objective sur le modèle de la *civil liability* pourrait donc présenter un intérêt en la matière (§2).

§ 1 – Les défis du modèle de responsabilité « classique » en matière environnementale

Le caractère vague des obligations de *due diligence*

Bien qu'une obligation de diligence due soit désormais affirmée en droit international coutumier, sa formulation reste générale et, en conséquence, plutôt vague. Quant au droit conventionnel, de nombreux traités en a matière ne posent pas de véritables obligations, mais se limitent à énoncer des objectifs généraux et les principes qui vont orienter l'action des Etats parties pour les atteindre. Un exemple de ce phénomène peut se trouver dans la récente adoption de l'Accord se rapportant à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et portant sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale[337]. Ce texte est juridiquement contraignant, et se fixe comme objectif général « d'assurer la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale »[338]. Pour atteindre cet objectif, l'article 7 pose la liste des principes et approches qui doivent orienter les Parties, parmi lesquelles le principe du pollueur-payeur, le principe de précaution, l'utilisation des meilleures connaissances et informations scientifiques disponibles, alors que l'article 8 promeut la coopération internationale. Toutefois, la recherche d'une imposition expresse d'une obligation de prévention du dommage écologique, ainsi que d'une précision quant à son contenu effectif, serait vaine.

[337] Accord se rapportant à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et portant sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale, adopté le 19 juin 2023 ; *Assemblée générale des Nations Unies*, A/CONF.232/2023/.

[338] Accord se rapportant à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et portant sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine ne relevant pas de la juridiction nationale, *op. cit.,* Article 2.

Par ailleurs, même quand une telle obligation est explicitée, comme dans le cas du susmentionné article 194 de la Convention de Montego Bay, ni le contenu des « mesures nécessaires », ni le critère d'évaluation des « moyens les mieux adaptés » ne sont spécifiés.

Une concrétisation de cette obligation générale est également absente des travaux de la Commission du droit international au sujet de la prévention des dommages transfrontières, lorsqu'il est affirmé que « le degré de diligence par rapport auquel le comportement de l'Etat d'origine devrait être apprécié est celui qui est généralement considéré comme approprié et proportionné au degré de risque de dommages transfrontières dans le cas dont il s'agit »[339]. Il est ensuite relevé que le degré raisonnable de vigilance peut changer en raison de l'évolution des connaissances sur le sujet. Cette formulation est loin de permettre une compréhension pratique des critères d'évaluation du respect de l'obligation de diligence requise.

Par ailleurs, comme il ressort de la jurisprudence du TIDM[340], le contenu des mesures qui doivent être prises dans le cadre de l'obligation de diligence due relèvent des choix politiques de l'Etat. En conséquence, « la Chambre considère qu'il ne lui appartient pas de donner des conseils spécifiques quant aux mesures nécessaires et appropriées que doit prendre l'Etat qui patronne pour s'acquitter des responsabilités qui lui incombent aux termes de la Convention »[341]. De ce fait, le critère à l'égard duquel une mesure prise par l'Etat puisse être évalué comme suffisante au respect de son obligation demeure obscure.

La *due diligence* comme obligation de comportement

Comme il ressort clairement des différentes formulations de l'obligation de diligence due, et comme il a été précédemment remarqué, il s'agit ici d'une obligation de comportement. Ceci implique la possibilité que bien qu'un dommage se soit produit, l'Etat n'ait pas commis de fait illicite et ne sera pas soumis à une obligation de réparation. En effet, il est bien possible que l'Etat prenne toutes les mesures raisonnables pour prévenir le dommage, mais que celui-ci se réalise tout de même. Si cela n'était pas le cas, nous serions en présence d'une obligation générale de prévenir tout dommage à n'importe quel coût, ce qui est clairement contraire à toute formulation de la *due diligence*. Dans ce sens, le devoir de *due diligence* « ne garantit pas que

[339] Rapport de la Commission à l'Assemblée générale sur les travaux de sa cinquante-troisième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, Vol. II (2), p.162.
[340] TIDM, *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone, op. cit*, par 227.
[341] Ibidem

des dommages ne surviendront pas »[342] et, en conséquence, ne garantit pas que tout dommage réparable sera réparé. Voici une première lacune de réparation qui découle du régime de responsabilité basé sur la violation de l'obligation de *due diligence*.

Les lacunes de responsabilité

D'autres lacunes sont identifiées par le TIDM, en rapport avec l'obligation étatique de veiller au respect des obligations de ses contractants privés qui mènent des activités dans la zone[343]. Le premier cas de figure est la situation où, malgré toute les mesures appropriées et nécessaires prises par l'Etat, le contractant patronné a causé un dommage dont il n'a pas pu assurer une réparation intégrale. Le deuxième cas de figure est la situation où « l'Etat qui patronne a manqué à ses obligations, mais où il n'existe aucun lien de causalité entre ce manquement et le dommage »[344], nécessaire pour engager la responsabilité de l'Etat sous les dispositions pertinentes. Il s'agit ici de deux hypothèses où, malgré le dommage et l'illicéité du comportement d'au moins une partie, le régime de responsabilité configuré se révèle lacuneux. D'ailleurs, étant donné le caractère parallèle des obligations étatiques et privés, une responsabilité résiduelle de l'Etat n'est pas envisageable à la lumière des dispositions de la Convention[345]. Il existe donc une possibilité concrète d'un dommage écologique pour lequel aucune responsabilité, et donc aucune obligation de réparation, n'est prévue.

La reconnaissance du caractère réparable du dommage écologique, mais uniquement en cas d'illicéité

L'exclusion de ce type de dommage du régime de responsabilité est d'autant plus significative que la jurisprudence de la Cour Internationale de Justice reconnait désormais explicitement le caractère indemnisable des préjudices écologiques.

A vrai dire, une première indemnisation des dommages à l'environnement avait eu lieu lorsque la Commission d'indemnisation des Nations Unies pour l'Irak avait été investie de la compétence en la matière, à l'égard en particulier des dommages causés par l'Irak sur le territoire du Koweït[346]. Le Comité de l'UNCC avait alors décidé que l'Irak était responsable

[342] Rapport de la Commission à l'Assemblée générale sur les travaux de sa cinquante-troisième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, par. 7.
[343] TIDM, *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone, op. cit.*, par. 203.
[344] Ibidem
[345] Ibidem, par. 204.
[346] KERBRAT Yann, MALJEAN-DUBOIS Sandrine. La reconnaissance du préjudice écologique par la Cour international de Justice. *Droit de l'environnement [La revue jaune]*, 2018, Vol. 265, p. 90.

des dommages causés à l'environnement, indépendamment de leur valeur économique : cette expression permet donc également l'indemnisation des dommages écologiques « purs »[347].

Cependant, dans l'arrêt rendu le 2 février 2018 sur l'affaire *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*, la CIJ affirme clairement et pour la première fois que la responsabilité internationale des Etats entraine une obligation de réparation des dommages environnementaux[348]. En effet, au paragraphe 42 de l'arrêt, la Cour affirme qu'il est « conforme aux principes du droit international régissant les conséquences de faits internationalement illicites, et notamment au principe de la réparation intégrale, de conclure que les dommages environnementaux ouvrent en eux-mêmes droit à indemnisation, en sus des dépenses engagées par l'Etat lésé en conséquence de tels dommages ». Il en ressort que le préjudice écologique comprend non seulement le coût des mesures de remise en l'état que l'Etat lésé a dû supporter, mais aussi le préjudice qui découle de la dégradation de l'environnement et de la perte de valeur de l'environnement[349]. Conformément aux projets d'articles, la violation de la part d'un Etat d'une disposition du droit international comporte des obligations : la cessation et non-répétition[350], ainsi que la réparation intégrale du préjudice causé[351]. Cette réparation peut prendre la forme de la restitution, de l'indemnisation et de la satisfaction, de manière séparée ou conjointe[352].
Selon la Cour, cette indemnisation peut prendre deux formes : une indemnité de restauration, dans l'éventualité ou des mesures s'avèrent nécessaires pour le rétablissement de l'environnement dans son état antérieur au dommage, et une « indemnité pour la dégradation ou la perte de biens et services environnementaux subie pendant la période précédant la reconstitution »[353].

Il s'agit ici d'un grand pas en avant en ce qui concerne la prise en compte du dommage à l'environnement, considéré dans son entièreté. Une comparaison peut se faire entre cette notion

---

[347] DIDIER Anouchka, *Le dommage écologique pur en droit international, op. cit.,* par. 28 Chapitre 1.
[348] KERBRAT Yann, MALJEAN-DUBOIS Sandrine. La reconnaissance du préjudice écologique par la Cour international de Justice, *op. cit.* pp. 90, 91
[349] Deux différentes méthodes d'évaluation du dommage écologique sont proposées à la CIJ, à savoir la méthode fondée sur le coût de la compensation environnementale et la méthode des services écosystémiques. La Cour, au paragraphe 52 de l'arrêt, ne déclare aucune de ces méthodes comme celle à préférer, mais considère qu'elle peut se référer « à l'une ou à l'autre chaque fois que leurs éléments offriront une base raisonnable d'évaluation ».
[350] Projet d'articles sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite, *op. cit*., article 30.
[351] Ibidem article 31.
[352] Ibid. article 34.
[353] CIJ, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*, indemnisation, arrêt, CID Recueil 2018, p. 15, par. 42 et 43.

de dommage écologique et celle invoquée par le Canada dans l'affaire du Cosmos[354]. A cette occasion, le seul dommage qui pouvait être invoqué par l'Etat consistait dans les coûts que le gouvernement avait dû supporter pour remettre le territoire touché dans une condition de sécurité.

Cependant, le principe explicité par la CIJ qui permet l'indemnisation du dommage écologique découle du droit international général relatif à la responsabilité internationale des Etats, c'est-à-dire de la responsabilité pour fait internationalement illicite. Cette indemnisation est donc envisagée uniquement en présence d'un fait illicite, et n'est pas possible pour les dommages causés sans violation de l'obligation de diligence due et pour ceux qui tombent sous les lacunes de responsabilité susmentionnées.

§ 2 – Les avantages possibles de la responsabilité étatique sans fait illicite

Comme il a été remarqué, la combination du paradigme de responsabilité des Etats pour fait internationalement illicite avec une obligation générale de diligence due exclut de la possibilité de réparation certains dommages environnementaux.

<u>La responsabilité objective comme paradigme approprié aux activités dangereuses pour l'environnement</u>

Notamment, du point de vue du fait d'où a origine le préjudice écologique, le paradigme de responsabilité objective qui est appliqué en droit international et européen pour les personnes privées présente un champ d'application plus vaste, car indépendant de la considération de la faute ou de l'illicéité du fait générateur. Ainsi, les dommages qui ne pouvaient pas être évités par l'opérateur en prenant des mesures raisonnables de prévention font tout de même l'objet d'une obligation de réparation à la charge de ce dernier. Et ce, non pas en raison d'une volonté punitive, mais simplement en application de la logique de prise en compte par l'opérateur des externalités négatives générées par son activité dangereuse. Comme le soutient J. Barboza, « *hazardous activities seem to claim for themselves the application of sine delicto liability for the same reasons that prevailed in internal law*››[355]. En effet, la responsabilité pour fait illicite

[354] Voir le paragraphe 2 du Chapitre 1 de la présente partie.
[355] BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment, *op. cit*., p. 347.

apparait inadaptée aux activités qui présentent un risque anormal pour l'environnement, c'est-à-dire les activités typiquement visées par les régimes de responsabilité objective. Au contraire, toujours selon J. Barboza, la logique de la responsabilité objective présenterait encore plus de valeur en droit international étant donné la difficulté pour un Etat d'obtenir des preuves concernant la licéité des activités menées sous la juridiction d'un autre Etat[356].

Au-delà de la question de la charge de la preuve, le paradigme de responsabilité des Etats pose également une difficulté quant à l'identification de la norme primaire dans le cas d'espèce, la violation de laquelle constitue le fondement de la responsabilité. Nous avons déjà traité de la question de l'absence d'un critère fixe pour évaluer le respect de l'obligation de *due diligence* : ceci peut rendre particulièrement compliquée la preuve de sa violation. C'est justement en éliminant la nécessité d'un fait illicite que le paradigme de responsabilité objective peut contribuer à faciliter la mise en place de l'obligation de réparation.

La question du plafonnement de la responsabilité

Par ailleurs, la mise en place d'un régime de responsabilité *sine delicto* de l'Etat pourrait dépasser certaines limites propres aux systèmes de *civil liability*. A cet égard, le plafonnement de la réparation s'explique en matière de responsabilité de l'exploitant en raison d'une nécessité de ne pas entraver l'exercice de l'activité qui, bien que dangereuse, garde une utilité sociale. L'exposition de l'exploitant privé à une obligation de payer des montants excessifs au titre de sa responsabilité objective pourrait avoir un effet dissuasif. Toutefois, les mèmes exigences ne se retrouvent pas sur le plan étatique ou, du moins, n'entravent pas sur le plan théorique la mise en place d'une responsabilité supplétive qui entrerai en jeu là où la responsabilité privée n'est pas suffisante.

La question de la notion de dommage

Un deuxième aspect problématique du seul régime de responsabilité objective privée en vigueur et appliqué en droit international est la définition anthropocentrique de la notion de dommage[357]. En effet, comme il a été relevé, cette notion demande l'identification d'une victime précise, ainsi que des mesures de remise en l'état effectivement prises. A la lumière de l'arrêt *Costa Rica c. Nicaragua*, la notion de dommage écologique pertinente pour l'obligation de réparation

[356] Ibid.
[357] Voir Paragraphe 2, Section 1, Chapitre 2, Partie 1

découlant de la responsabilité étatique ressemble plus à la notion de dommage écologique adoptée par le droit de l'Union européenne, dans le cadre de la responsabilité objective des exploitants fixé par la DRE. Toutefois, différemment au régime européen, la réparation étatique prévoit également la possibilité d'une indemnisation lorsque la remise en l'état du *status quo ante* n'est pas possible. Ce faisant, la réparation imposée dans le cadre de la responsabilité étatique s'avère plus complète que celle imposée aux privées.

A ce sujet, il est également important de souligner que, dans la logique des rapports entre Etats, l'identification d'une victime précise destinataire de l'indemnisation devient une question secondaire : l'Etat lésé recevra l'indemnisation pour l'endommagement de l'environnement, comme il a été le cas dans l'affaire *Costa Rica c. Nicaragua*[358].

La question des espaces internationaux

En ce qui concerne les espaces internationaux, dans une logique interétatique telle celle de ces biens communs, la responsabilisation des Etats est centrale. Il ressort ainsi du système de patronage prévu pour la zone, mais également de l'approche adoptée dans le Protocole de Madrid concernant la protection de l'environnement de l'Antarctique. Le fait que la seule convention de responsabilité objective étatique porte sur l'espace extra-atmosphérique en est la preuve : les véritables acteurs dans ces espaces sont les Etats, d'autant plus qu'un lien de rattachement est essentiel pour que les privés puissent y mener des activités. L'exclusion de la responsabilité objective des personnes privées en matière de pollution par hydrocarbures pour les dommages dont l'effet négatif se limite à la haute mer en est un ultérieur exemple[359].

En effet, comme il a déjà été spécifié, l'obligation d'indemnisation qui découle du paradigme de responsabilité nécessite d'un destinataire. Le dommage causé à un espace international ne peut, par définition, être appréhendé par la notion anthropocentrique, faute de victime qualifiée particulière (qu'elle soit privée ou étatique). Comme nous l'avons déjà relevé, un modèle de responsabilité objective qui adopte une notion « directe » de dommage environnemental est celui posé par le droit européen, où l'autorité compétente joue un rôle central dans le but de garantir la réalisation des mesures de réparation. Dans le cadre de la zone, l'Autorité Internationale des Fonds Marins a le pouvoir implicite de faire respecter les obligations de

[358] CIJ, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*, indemnisation, *op. cit*. par. 157.
[359] Article 2, lettre a) de la Convention internationale de 1992 sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, *op. cit.*

protection de la zone[360], pour assurer la protection du patrimoine de l'humanité. Ceci rendrait possible son pouvoir aussi à l'égard des obligations de réparation dans le cas d'une responsabilité objective, laquelle permettrait de surmonter les lacunes de responsabilité susmentionnées[361].

Conclusion de la deuxième partie

A un stade bien précis de l'évolution du droit international de l'environnement, un développement de la responsabilité objective des Etats était envisagé, et pendant de nombreuses années la Commission du droit international s'est penchée sur le sujet. Toutefois, aucun texte n'a finalement été adopté concernant la responsabilité *sine delicto* des Etats. Au contraire, les acteurs du droit international ont opté pour le développement de l'obligation de diligence due en matière de prévention du dommage environnemental, ce qui est sans doute plus adapté à l'objectif de protection de l'environnement. Cependant, une fois ces obligations établies et combinées au régime de responsabilité des Etats pour fait internationalement illicite, des lacunes subsistent quant au dommage écologique effectivement réparé. Du point de vue des faits à l'origine du préjudice, le paradigme de responsabilité objective présente un champ d'application plus vaste et, en conséquence, une majeure efficacité quant à la réparation du dommage.

[360] TIDM, *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone, op. cit.*, par 179 et 180.
[361] Voir le paragraphe précédent.

Conclusion

Il est incontestable que l'application des concepts juridiques du droit de la responsabilité à la réalité des dommages causés à l'environnement présente certaines limites, qui peuvent s'ajouter aux difficultés scientifiques et pratiques et en entraver la réparation. Toutefois, ces limites ne sont pas plus inhérentes à la responsabilité objective qu'à la responsabilité classique. En revanche, le caractère objectif de la responsabilité permet d'en faciliter l'engagement, indépendamment de la faute ou de la violation d'une obligation identifiée. Ceci assure, à l'égard des préjudices écologiques causé dans l'exercice d'activités particulièrement dangereuses, toute la réparation qui est effectivement réalisable sans la nécessité de prouver une faute de l'exploitant. Par ailleurs, un régime de responsabilité sans faute n'exclue pas l'applicabilité de la responsabilité pour faute, ni l'importance des obligations de prévention : il est tout simplement indépendant de la preuve d'une violation de celles-ci, dans les limites des activités dangereuses qui entrent dans son champ d'application.

Si les exploitants de certaines activités sont soumis à un tel paradigme de responsabilité, au titre du droit international et européen, la même affirmation ne peut être faite pour les Etats. Ces derniers ne sont tenus à la réparation du dommage écologique qu'en cas de violation de l'obligation générale de prévention. En découle une mineure garantie de réparation, d'autant plus que les Etats restent les sujets principaux du droit international public et ses acteurs majeurs.

Alors que le régime de droit international applicable dans les cas de pollution par hydrocarbures offre un modèle de responsabilité objective indépendante de toute considération sur la qualification d'illicéité de l'activité qui a causé le dommage, et que le droit européen dispose d'un instrument assurant la remise en l'état de l'environnement à la charge de l'exploitant d'activités particulièrement dangereuses, les Etats restent réticents à assumer une telle responsabilité. En effet, aucune tendance vers le développement d'un tel régime est, pour le moment, envisageable en droit international. Cette perspective demeure alors, pour le moment, purement théorique, mais pas moins intéressante.

Bibliographie

Déclarations et traités internationaux

Déclaration de la conférence des Nations Unies sur l'environnement, 16 juin 1972 ; *Publication des Nations Unies* A/CONF.48/rev.1

Charte mondiale de la nature ; *Résolution A/RES/37 de l'Assemblée générale des nations unies* du 28 octobre 1982

Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, 12 août 1992 ; *Assemblée générale des Nations Unies* A/CONF.151/26 (Vol. I)

Rapport du Sommet Mondial pour le développement durable, 4 septembre 2002 ; *Rapport des Nations Unies* A/CONF.199/20

Traité de 1909 sur les eaux limitrophes conclu entre Etats-Unis et Royaume-Uni, *International Joint Commission*, ISBN : 978-0-9970448-0-5

Traité de délimitation de la frontière entre l'Espagne et la France depuis le val d'Andorre jusqu'à la Méditerranée, signé à Bayonne le 26 mai 1866, *RTNU*, Vol. 1288, II-907

Convention de 1935 contentant le compromis d'arbitrage pour le tribunal arbitral de la fonderie de Trail ; *Recueil des traités du Canada* 1935, n° 20 (1935)

Traité sur l'Antarctique, signé à Washington le 1er décembre 1959, *RTNU*, n° 5778

Traité d'interdiction partielle des essais nucléaires, signé le 5 août 1963 ; *RTNU*, Vol. 480, I-6964

Convention sur l'interdiction d'utiliser des techniques de modification de l'environnement à des fins militaires ou toute autres fins hostiles, entrée en vigueur le 5 octobre 1978 ; *RTNU*, Vol. 1108, p. 151.

Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance, entrée en vigueur le 16 mars 1983 ; *RTNU*, Vol. 1302, p.217

Convention sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes, entrée en vigueur le 1er décembre 1986 ; *RTNU*, vol. 1456, I-24635

Convention-Cadre des Nations Unies sur les Changements Climatiques, entrée en vigueur le 21 mars 1994, *RTNU*, vol. 1771, p. 107

Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, entrée en vigueur le 16 novembre 1994 ; *RTNU*, Vol. 1834, I-31363

Accord se rapportant à la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer et portant sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique marine des zones ne relevant pas de la juridiction nationale, adopté le 19 juin 2023 ; *Assemblée générale des Nations Unies*, A/CONF.232/2023/

Conventions sur la responsabilité civile

i. Energie nucléaire

Convention de Pairs sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire, 1960, amendée par le Protocole additionnel du 28 janvier 1964, par le Protocole du 16 novembre 1982 et par le Protocole du 12 février 2004 ; *OCDE*, OECD/LEGAL/0038

Convention relative à la responsabilité civile dans le domaine du transport maritime de matières nucléaires, entrée en vigueur le 15 juillet 1975 ; *RTNU*, Vol. 974,1-14120
Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires, entrée en vigueur le 12 novembre 1977 ; *Agence internationale de l'énergie atomique*, INFCIRC/500

Protocole commun relatif à l'application de la convention de Vienne et de Paris, entré en vigueur le 27 avril 1992 ; *Agence internationale de l'énergie atomique*, INFCIRC/402

Convention sur la réparation complémentaire des dommages nucléaires, entrée en vigueur le 15 avril 2015 ; *Agence internationale de l'énergie atomique*, INFCIRC/567

ii. Hydrocarbures

Convention sur la responsabilité pour les dommages de pollution par les hydrocarbures résultant de la recherche et de l'exploitation des ressources minérales sur sous-sol marin, adopté le 1er mai 1977 ; *UNEP, Register of International treaties and other agreements in the field of the environment*, p. 224

Convention internationale sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, adopté le 29 novembre 1969 et modifiée par le Protocole du 27 novembre 1992 ; *FIPOL, textes des Conventions*, p. 7

Convention internationale portant création d'un fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, entré en vigueur le 30 mai 1996 ; *FIPOL, textes des Conventions*, p. 23

Protocole à la Convention internationale de 1992 portant création d'un fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, entré en vigueur le 3 mars 2005 ; *FIPOL, textes des Conventions*, p. 45

Convention internationale sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures de soute, entrée en vigueur le 21 novembre 2008 ; *Journal officiel de l'Union européenne* n° L 256 du 25/09/2002 p. 0009-0016

iii. Autres activités dangereuses

Convention sur la responsabilité civile pour les dommages causés au cours du transport de marchandises dangereuses par route, rail et bateaux de navigation intérieure (CRTD), adoptée le 10 octobre 1989 ; *Conseil Economique et Social des Nations Unies*, Doc. TRANS/WP.15/2001/8

Convention de Bale sur le contrôle des mouvements transfrontière de déchets dangereux et de leur élimination, entrée en vigueur le 5 mai 1992 ; *RTNU*, vol. 1673, p. 57

Convention sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement, adoptée à Lugano le 21 juin 1993 ; *Conseil de l'Europe*, Série des traités européen, 150

Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux, entrée en vigueur le 6 octobre 1996 ; *RTNU*, vol. 1936, p. 269

Convention internationale de 1996 sur la responsabilité et l'indemnisation pour les dommages liés au transport par mer de substances nocives et potentiellement dangereuses (SNPD), adoptée le 3 mai 1996, remplacée par le Protocole du 30 avril 2010 ; *IMO* Doc : LEG/CONF.17/10
Protocole de Bale sur la responsabilité et l'indemnisation en cas de dommages résultants de mouvements transfrontières et de l'élimination de déchets dangereux, adopté le 10 décembre 1999, *Nations Unies Collection des Traités*, Doc. UNEP/CHW.1/WG/1/9/2

Convention sur les effets transfrontières des accidents industriels, entrée en vigueur le 19 avril 2000 ; *RTNU*, vol. 2105, p. 457

Protocole sur la responsabilité civile et l'indemnisation en cas de dommages causés par les effets transfrontières d'accidents industriels sur les eaux transfrontières, adopté le 21 mai 2003 ; *Nations Unies Collection des Traités*, Doc. ECE/MP.WAT/11-ECE/CP.TEIA/9

Annexe VI du Protocole au Traité sur l'Antarctique relatif à la protection de l'environnement, adoptée en juin 2005, *Secrétariat du Traité sur l'Antarctique*, Mesure 1 – Annexe

Conventions sur les activités spatiales

Traité sur les principes régissant les activités des Etats en matière d'exploration et d'utilisation de l'espace extra-atmosphérique, y compris la Lune et les autres corps célestes, entré en vigueur le 10 octobre 1967 ; *RTNU*, Vol. 610, I-8843

Convention sur la responsabilité internationale pour les dommages causés par des objets spatiaux, entrée en vigueur le 1er septembre 1972 ; *RTNU*, Vol. 961,1-13810

Textes législatifs européens

Directive (UE) 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages ; *JOUE* du 22 aout 1992, L 206, p. 20

Directive (UE) 2000/60/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau ; *JOUE*, 22 décembre 2000, L 327, p. 1-73

Directive (UE) 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux ; *JOUE*, 30 avril 2004, L 143/56

Directive (UE) 2009/147/CE du Parlement européen et du Conseil du 30 novembre 2009 concernant la conservation des oiseaux sauvages (version codifiée) ; *JOUE*, 26 janvier 2010, L 20/7

Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (version consolidée) ; *JOUE*, 26 octobre 2012, C 326/47

Travaux de la Commission du droit international et autres institutions

Projets de principes et projets d'articles

Projet d'articles sur la responsabilité de l'Etat pour fait internationalement illicite, adoptée par la CDI en 2001 et reproduit dans *Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 10* (A/56/10).

Projet d'articles sur la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses, adopté par la CDI en 2001 et reproduit dans Documents officiels de l'Assemblée générale, cinquante-sixième session, Supplément n° 10 (A/56/10).
Projets de principes sur la répartition des pertes en cas de dommage transfrontières découlant d'activités dangereuses, adoptée en 2006 et reproduit dans l'Annuaire de la Commission du droit international, 2006, Vol. II (2).

Documents des sessions de la CDI

Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa vingt-deuxième session, Chapitre IV : Responsabilité des Etats ; Annuaire de la Commission du droit international, 1970, Vol. II, pp. 326 – 329

Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa vingt-cinquième session, Chapitre II : Responsabilité des Etats ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 1973, Vol. II, pp. 167 – 192

Rapport préliminaire sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, par M. Robert Q. Quentin-Baxter, rapporteur spécial ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 1980, Vol. II (1), pp. 243 – 263

Deuxième rapport sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, par M. Robert Q. Quentin-Baxter, rapporteur spécial, *Annuaire de la Commission du droit international*, 1981 vol. II (1), pp. 107 – 130

Rapport préliminaire sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international, par M. Julio Barboza, rapporteur spécial ; *Documents de la trente-septième session, Annuaire de la Commission du droit international*, 1985, Vol. II (2), pp. 97 – 102

Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-quatrième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ; *Extrait de l'annuaire de la Commission du droit international,* 1992, Vol. II (2), pp. 44 – 54

Etude des régimes de responsabilité ayant trait au sujet « Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international » : étude établie par le Secrétariat ; *Extrait de l'Annuaire de la Commission du droit international*, 1995, Vol. II (1), Document A/CN.4/471

Rapport de la Commission à l'Assemblée générale su les travaux de sa quarante-huitième session, Responsabilité des Etats pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international et Rapport du groupe de travail sur la responsabilité internationale pour les conséquences découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 1996, Vol. II (2), pp. 82, 83, 108 – 145

Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa quarante-neuvième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 1997, Vol. II (2), p. 60

Third report on international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law (prevention of transboundary damage from hazardous activities by Mr. Pemmaraju Sreenivasa Rao, Special Rapporteur, 9 juin 2000; *Documents de la cinquante-deuxième session de la CDI*, A/CN.4/510

Rapport de la Commission à l'Assemblée générale sur les travaux de sa cinquante-troisième session, Responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international ; *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, Vol. II (2), pp. 155 – 183

Survey of liability regimes relevant to the topic of international liability for injurious consequences arising out of acts not prohibited by international law (international liability in case of loss from transboundary harm arising out of hazardous activities), prepared by the Secretariat, 24 juin 2004 ; *Documents de la cinquante-sixième session de la CDI*, A/CN.4/543

Résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies

Résolution n° 2749 (XXV) de l'Assemblée générale des Nations Unies du 16 décembre 1970, Assemblée générale des Nations Unies, 25ème session

Résolution n° 3071 (XXVIII) de l'Assemblée générale des Nations Unies du 30 novembre 1973, Assemblée générale des Nations Unies, 28ème session

Résolution n° 3315 (XXIX) de l'Assemblée générale des Nations Unies du 14 décembre 1974, Assemblée générale des Nations Unies, 29ème session

Résolution n° 3495 (XXX) de l'Assemblée générale des Nations Unies du 15 décembre 1975, Assemblée générale des Nations Unies, 30ème session

Résolution n° 31/97 (XXXI) de l'Assemblée générale des Nations Unies du 15 décembre 1976, Assemblée générale des Nations Unies, 31ème session

Documents des institutions de l'Union européenne

European Commission, Directorate-General for Environment, Fogleman, V., Salès, K., Mugdal, S., *Study on ELD effectiveness, scope and exceptions reference – Final report*, Publications Office, 2014.

Report from the Commission to the European Parliament and to the Council pursuant to Article 18(2) of Directive 2004/35/EC on environmental liability with regard to the prevention and remedying of environmental damage; Commission européenne, 14 avril 2016, COM/2016/0204

Rapport sur l'application de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux (« DRE »), *Parlement européen*, 11 octobre 2017, A8-0297/2017

Communication de la Commission, Lignes directrices permettant une compréhension commune du terme « dommage environnemental » tel que défini à l'article 2 de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux ; *JOUE*, 7 avril 2021, C 118/1

Autres autorités et organes

Committee for environmental protection, Secretariat of the Antarctic Treaty, *25 years of the Protocol on Environmental protection to the Antarctic Treaty*; avril 2016

Conseil de l'Europe, *Rapport explicative de la Convention sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement*, Série des traités européens, n° 150.

Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, *Note explicative générale*, janvier 2024

Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, *Sinistres dont le Fonds de 1992 a eu à connaitre, Erika*, Comité exécutif, 9ème session, 28 septembre 2000, 92FUND/EXC.9/7

Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, *Sinistre de l'Erika*, Comité exécutif, 11ème session, 4 janvier 2001, 92FUND/EXC.11/2

International Atomic Energy Agency, *Convention de Vienne de 1997 relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires et Convention de 1997 sur la réparation complémentaire des dommages nucléaires, Textes explicatifs*, juillet 2004

OCDE, *Recommandation du Conseil sur les principes directeurs relatifs aux aspects économiques des politiques de l'environnement sur le plan international*, Document N°C(72)128, 1972

Nuclear Energy Agency, *Convention de Paris sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire : Recueil des décisions, recommandations et interprétations concernant la convention de Paris*, 2022

Canada – United States settlement of Gut Dam claims: report of the agent of the United States before the Lake Ontario Claims Tribunal, International Legal Materials, 1969, Vol. 8, n° 1, pp. 118 – 143

Jurisprudence

CPJI, *Affaire relative à l'Usine de Chorzow*, arrêt du 26 juillet 1927, Series A. – No.9

Haven Incident, International Oil Pollution Compensation Funds, 2 septembre 1991, Doc. 71FUND/EXC.28/6

Cour internationale de Justice

CIJ. *Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, arrêt, CIJ Recueil 1949, p. 4

CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif, CIJ Recueil 1996, p. 226

CIJ, *Projet Gabcikovo-Nagymaros (Hongrie c. Slovaquie)*, arrêt, CIJ Recueil 1997, p. 7

CIJ, *Usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, arrêt, CIJ Recueil 2010, p. 14

CIJ, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)* et *Construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c. Costa Rica)*, arrêt, CIJ Recueil 2015, p. 665.

CIJ, *Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua)*, indemnisation, arrêt, CID Recueil 2018, p. 15

Cour de Justice de l'Union européenne

CJCE, Affaire C-188/07, *Commune de Mesquer c. Total France SA*, arrêt du 24 juin 2008

CJUE, Affaire C-378/08, *Raffinerie Mediterranee (ERG) SpA e.a.*, arrêt du 9 mars 2010

CJUE, Affaire C-529/15, *Folk*, arrêt du 1er juin 2017

CJUE, Affaire C-297/19, *Naturschutzbund Deutschland - Landesverband Schleswig-Holstein eV*, arrêt 9 juillet 2020

Sentences arbitrales

Trail Smelter case (United States, Canada), 1941, Nations Unies Recueil des sentences arbitrales, Vol. III pp. 1905-1982

Affaire du lac Lanoux (Espagne, France), 1957, Nations Unies Recueil des sentences arbitrales, Vol. XII pp. 281 – 317

Gut Dam case (United States, Canada), 1968, in International Legal Materials, 1969, pp. 118 – 143

Tribunal international du droit de la mer

TIDM, *Responsabilités et obligations des Etats qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone*, avis consultatif, 1er février 2011

TIDM, *Demande d'avis consultatif soumise par la Commission sous-régionale des pêches (CSRP)*, avis consultatif, 2 avril 2015

Ouvrages

BENKO Marietta, DE GRAAF Willem, REIJNEN Gijsbertha Cornelia Maria, *Space Law in the United Nations, Springer Netherlands*, 1985, 256 p.

CABALLERO Francis, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, LGDJ, 1981, 364 p.

CONTE Philippe, FOURNIER Stéphanie, MAISTRE DU CHAMBON Patrick, *La responsabilité civile délictuelle*, Presse universitaire de Grenoble, 2015, 176 p.

DECAUX Emmanuel, *Droit international public*, Lefebvre Dalloz, 13ème édition, 2023, 733 p.

DIDIER Anouchka, *Le dommage écologique pur en droit international*, Graduate Institute Publications, 2013, 169 p.

DUPUY Pierre-Marie, KERBRAT Yann, *Droit international public*, Dalloz, 15ème édition, 2020, 920 p.

FLEMING, John G., *The Law of Torts*, Law Book Company, 1992, 732 p.

LE BRIS Catherine, et al. *Droit international de l'environnement*, Ellipses, 4ème édition, 2018, 375 p.

LE TOURNEAU Philippe, *La responsabilité civile*, Presses Universitaires de France, 2003, 128 p.

NEURAY Jean-François, *Droit de l'environnement*, Bruylant, 2001, 752 p.

PEDRAZZI Marco, *Danni causati da attività spaziali e responsabilità internazionale*, Giuffrè, 1996, 388 p.

PRIEUR Michel, *Droit de l'environnement*, Dalloz, 8ème édition, 2019, 1392 p.

SEROUSSI Roland, *Droit international de l'environnement*, Dunod, 2012, 215 p.

SMITH Adam, *Recherches sur la nature et les causes de la richesse des nations*, W. Strahan and T. Cadell, 1776, 507 p.

VILLALPANDO Santiago, *L'émergence de la communauté internationale dans la responsabilité des Etats*, Presses Universitaire de France, 2005, 527 p.

ZARKA Jean-Claude, *Droit international public*, Ellipses, 3ème édition, 2015, 191 p.

Travaux universitaires

ALVES Jennifer, *La responsabilité environnementale*. Th : Economies et finances, Paris I : 2016, 387 p.

HAY Julien, *Analyse économique du système international CLC/FIPOL comme instrument de prévention des marées noires*. Th : Economies et finances, Brest : 2006, 308 p.

HUMBET Delphine, *Le droit civil à l'épreuve de l'environnement, essai sur les incidences des préoccupations environnementales en droit des biens, de la responsabilité et des contrats*. Th : Droit privé, Nantes : 2000, 173 p.

MARTEAU Pierre, *La notion de la causalité dans la responsabilité civile*. Th : Droit, Aix : 1913, 260 p.

MONTEIL Leslie, *L'application des conventions internationales de droit maritime en droit français*. Th : Droit, Paris I : 2018, 340 p.

POUILLAUDE Hugo-Bernard, *Le lien de causalité dans le droit de la responsabilité administrative*, Th : Droit public, Paris II : 2011, 619 p.

Chapitres et contributions

COURREGES, Marie et CLERC-RENAUD Laurence. Chapitre 2 – Le fait générateur et les fondements de la responsabilité – Rapport français, *in* JOURDAIN Patrice *La responsabilité*, Bruylant, 2018, pp. 101 – 114

LAVIEILLE, Jean-Marc, BETAILLE, Julien et PRIEUR Michel. Section 1 – La responsabilité environnementale et les catastrophes in *Les catastrophes écologiques et le droit : échecs du droit, appels au droit*, Bruylant, 2012, pp. 421 - 452

JOURDAIN Patrice, Le préjudice écologique et sa réparation, *in* VINEY Geneviève et DUBUISSON Bernard (dir.), *Les responsabilité environnementales dans l'espace européen : point de vue franco-belge*, Bruylant, 2006, pp. 140 - 155

KISS Alexandre, SHELTON Dinah, Strict liability in international environmental law in *Law of the Sea, environmental law and settlement of disputes: liber amicorum judge Thomas A. Mensah*, Brill Academic Publishers, 2007, pp. 1132 - 1151

Articles de doctrine

ASSEMBONI-OGUNJIMI Alida. La CIJ et le droit international de l'environnement. *Revue d'études et de recherche sur le droit et l'administration dans les pays d'Afrique*, janvier 2016.

BARBOZA Julio. International Liability for the Injurious Consequences of Acts Not Prohibited by International Law and Protection of the Environment. *Recueil des cours de l'Académie de La Haye*, 1994, Vol. 247, pp. 301 - 401

BLEICHER Samuel. An Overview of International Environmental Regulation. *Ecology Law Quarterly*, 1972, Vol. 2, n° 1, pp. 1 – 90

BRUNNEE Jutta. Of Sense and Sensibility: reflections on International Liability Regimes as Tools for Environmental Protection. *The International and Comparative Law Quarterly*, 2004, Vol. 53 n° 2, pp. 351 - 367

BUFFARD Isabelle, HAFNER Gerhard. Les travaux de la Commission du droit international : de la responsabilité à la prévention des dommages. *Le droit international face aux enjeux environnementaux, Société Française pour le Droit International*, 2010

CABANE Lydie. Les catastrophes : un horizon commun de la globalisation environnementale ? *Nature Sciences Sociétés*, 2015, Vol. 23, pp. 226 - 233

CAUBET Christian G. Le droit international en quête d'une responsabilité pour les dommages résultant d'activités qu'il n'interdit pas. *Annuaire Français de Droit International*, 1983, Vol. 29, pp. 99 - 120

COLLIARD Claude-Albert. La convention de Bruxelles relative à la responsabilité des exploitants de navires nucléaires. *Annuaire français de Droit international*, 1962, Vol. 8, pp. 41 – 64

DALQ R. O. Propos sur la responsabilité civile. *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 1989, Vol. 22, p. 39 - 53

FARAND André. L'apport du Canada en matière de responsabilité internationale pour les dommages d'origine spatiale : l'Affaire du satellite Cosmos 954. *Etudes internationales*, 1980, Vol. 11 n° 3, pp. 467 – 487

FITZGERALD Gerard F. Le Canada et le développement du droit international : la contribution de l'Affaire de la fonderie de Trail à la formation du nouveau droit de la pollution atmosphérique. *Etudes internationales*, 1980, Vol. 11, n° 3, pp. 393 - 419

GAUTIER M. Philippe. L'annexe VI au protocole de Madrid relatif à la protection de l'environnement de l'Antarctique : « responsabilité découlant de situations critiques pour l'environnement ». *Annuaire français de droit international*, 2006, Vol. 52, pp. 418 - 431

GERVAIS André. L'affaire du Lac Lanoux. *Annuaire français de droit international*, 1957, Vol. III, pp. 178-180

GOLDIE, L. F. E. Concepts of strict and absolute liability and the ranking of liability in terms of relative exposure to risk. *Netherlands Yearbook of International Law*, 1985, pp. 177 – 248

GOLDIE, L. F. E. Liability for damage and the progressive development of international law. *The International and Comparative Law Quarterly*, 1965, n° 4, pp. 1189 – 1264

HARDY, M. J. L. International Protection against Nuclear Risks. *The International and Comparative Law Quarterly*, 1961, Vol. 10, n° 4, pp. 739 – 759.

HEMMINGS Alan. Liability postponed: the failure to bring Annex VI of the Madrid Protocol into force. *The Polar Journal*, 2018, numéro spécial, pp. 315 – 332

KAMBIA-CHOPIN Bidénam. Règles de responsabilité civile et prévention des risques environnementaux. *Revue d'économie politique*, 2007, Vol. 117, pp. 285 – 308

KEETON, Robert E. Conditional Fault in the Law of Torts. *Harvard Law Review*, 1959, Vol. 72, n° 3, pp. 401-444

KERBRAT Yann, MALJEAN-DUBOIS Sandrine. La reconnaissance du préjudice écologique par la Cour international de Justice. *Droit de l'environnement [La revue jaune]*, 2018, Vol. 265, pp. 90 – 91

MACCHESNEY Brunson. Lake Lanoux Case (France – Spain). *The American Journal of International Law*, 1959, Vol. 53, n° 1, pp. 156 - 171

MALJEAN-DUBOIS Sandrine. Les obligations de diligence dans la pratique : la protection de l'environnement. *Le standard de diligence et la responsabilité internationale*, Journée SFDI du Mans, 24 février 2017 - Pedone 2018.

MALJEAN-DUBOIS Sandrine. Responsabilité environnementale et règlementation internationale. Environemental responsibility and international regulation. *Techniques pour l'ingénieur*, 2020, pp. 1 - 24

OUEDRAOGO Awalou. L'évolution du concept de faute dans la théorie de la responsabilité internationale des Etats. *Revue Québécoise de droit international*, 2008, Vol. 21-2, pp. 129 – 165

PRIETO Marc, SLIM Assen. Evaluation des actifs environnementaux : quels prix pour quelles valeurs ? Management & Avenir, 2009, n° 28, pp. 18 - 36

REMOND-GOUILLOUD Martine. L'irréversibilité : de l'optimisme dans l'environnement. *Revue Juridique de l'Environnement*, 1998, numéro spécial, pp. 7 – 13

ROBIN Cécile. La réparation des dommages causés par le naufrage de l'*Erika* : un nouvel échec dans l'application du principe pollueur-payeur. *Revue Juridique de l'Environnement*, 2003, n° 1, pp. 31 – 60

SCHNEIDER Jan. State Responsibility for Environmental Protection and Preservation: Ecological Unities and Fragmented World Public Order. *Yale Studies in World Public Order*, 1975, Vol. 2, pp. 32 – 87

SOHNLE Jochen, TRUDEAU Hélène. Le droit international de l'environnement (juillet 2021 – juin 2023) ou sur les meilleures stratégies pour attraper la biche de Cérynie. *Revue Juridique de l'Environnement*, 2023, Vol. 48, pp. 625 – 644

Articles de presse

Le Monde, « Il y a vingt ans, le naufrage du pétrolier « Erika » provoquait la catastrophe », [en ligne], publié le 12 décembre 2019, https://www.lemonde.fr/planete/article/2019/12/12/il-y-a-vingt-ans-le-naufrage-du-petrolier-erika-provoquait-la-catastrophe_6022671_3244.html

Ressources numériques

Site web OMI, état des conventions, Ratifications by State [consulté le 5 avril 2024] https://www.imo.org/fr/about/Conventions/Pages/StatusOfConventions.aspx

Site web FIPOL, Rapport sur le sinistre : Erika, Demandes d'indemnisation [consulté le 10 avril 2024] https://iopcfunds.org/fr/sinistres/sinistres-carte/#3253-12-December-1999

Site web FMI, droits de tirages spéciaux (DTS) [consulté le 11 avril 2024] https://www.imf.org/fr/About/Factsheets/Sheets/2023/special-drawing-rights-sdr

Dictionnaire de langue française Larousse en ligne [consulté le 2 mai 2024] https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/%C3%A9cologie/27614

Table des matières

Dictionnaire des sigles 5

Introduction 7

Partie I - La responsabilité objective civile en matière environnementale 24

Chapitre 1 – Les modèles de *civil liability* existants en matière environnementale en droit international et européen 24

Section 1 – Le cadre fragmenté présent en droit international 25

§ 1 – L'établissement de la responsabilité objective découlant de certaines activités dangereuses pour l'environnement 25

§ 2 – Le système prévu pour le cas de pollution par hydrocarbures 32

Section 2 – Le modèle unitaire présenté par le droit de l'Union européenne 37

Conclusion du premier chapitre 47

Chapitre 2 – Les limites des systèmes de *civil liability* en matière environnementale 48

Section 1 – Les limites quantitatives 48

§ 1 – Le problème du plafonnement de la responsabilité 48

§ 2 – La question de la qualification du dommage 52

Section 2 - Le caractère inadapté du paradigme de responsabilité civile 58

Conclusion de la première partie 66

Partie II - La responsabilité objective des Etats en matière environnementale 67

Chapitre 1 – L'inexistence d'un modèle de responsabilité étatique sans fait illicite en matière environnementale 67

Section 1 – L'existence de certains paradigmes de responsabilité étatique objective 68

§ 1 – La règle de Trail et les autres sentences arbitrales 68

§ 2 – Les implications environnementales de la responsabilité objective de l'Etat pour les dommages causés par les objets spatiaux 73

Section 2 – Les travaux de la Commission du droit international sur la responsabilité sans fait illicite 77

Conclusion du premier chapitre 86

Chapitre 2 – La permanence de la responsabilité étatique pour fait internationalement illicite et ses limites en matière environnementale 87

Section 1 – Le retour au modèle de responsabilité étatique pour fait internationalement illicite 87

§ 1 – Les difficultés théoriques d'une responsabilité étatique objective 87

§ 2 – La préférence pour les obligations de prévention et de *due diligence* 92

Section 2 – L'intérêt d'une responsabilité objective des Etats en matière environnementale face aux limites de la responsabilité pour fait internationalement illicite 98
§ 1 – Les défis du modèle de responsabilité « classique » en matière environnementale 98
§ 2 – Les avantages possibles de la responsabilité étatique sans fait illicite 102
Conclusion de la deuxième partie 105

Conclusion 106

Bibliographie 107

Table des matières 123