LA MISE EN ŒUVRE DE LA RÉPARATION DU PRÉJUDICE ÉCOLOGIQUE POSE QUESTION

L'inscription de la réparation du préjudice écologique dans le code civil ne résout pas tout. Articulation des régimes de responsabilité, évaluation du préjudice, réparation et assurabilité interrogent les professionnels.

La loi pour la reconquête de la biodiversité, promulguée l'été dernier, a inscrit la réparation du préjudice écologique dans le code civil. "*La loi n'est pas un aboutissement*", avertit toutefois Laurent Neyret, professeur de droit privé et président de la commission "préjudice écologique" de l'APCEF[1] qui présentait les conclusions de ses travaux le 6 décembre. La loi biodiversité a en effet consacré la jurisprudence de l'Erika. Mais cette évolution du droit de la responsabilité civile s'ajoute à différentes polices administratives qui prennent elles aussi en compte le préjudice écologique. "*Le droit du préjudice écologique est un droit éclaté entre polices administratives et droit civil ou pénal de la responsabilité, construit au gré des interventions successives du législateur et du juge, sans cohérence d'ensemble*", constate Laurent Neyret dans le rapport du think tank juridique publié en mars 2016. Cet éclatement est source d'insécurité juridique, indique-t-il, alors que les enjeux économiques, écologiques et sociaux liés à cette réparation sont considérables. Des enjeux qui vont bien au-delà des seules pollutions maritimes médiatisées par les grandes marées noires, avec des répercussions en matière de pratiques contractuelles, de droit des procédures collectives ou de couverture assurantielle, en particulier dans le domaine des sites et sols pollués.

Comment articuler les régimes ?

Corollaire de l'éclatement des dispositifs de réparation, se pose d'emblée la question de leur articulation. Et

notamment la combinaison de l'inscription du préjudice écologique dans le code civil avec le régime de responsabilité environnementale issu de la directive du 21 avril 2004[1] transposée dans le code de l'environnement. La loi biodiversité prévoit que l'évaluation du préjudice *"tient compte, le cas échéant, des mesures de réparation déjà intervenues"* à ce dernier titre. C'est *"un premier pas"*, reconnaît M. Neyret, qui rappelle les deux écueils à éviter en matière de réparation : une redondance indemnitaire d'un côté, un vide indemnitaire de l'autre. Mais cet effort ne résout pas toutes les difficultés d'articulation entre droit administratif, droit pénal et droit civil, et entre les différents régimes de réparation existants au sein de chacun de ces trois ordres normatifs. Ainsi, se pose la question de l'articulation du régime général de responsabilité civile avec les régimes spéciaux de responsabilité existants notamment en matière d'accident nucléaire et de pollutions maritimes.

"Le droit du préjudice écologique est un droit éclaté entre polices administratives et droit civil ou pénal de la responsabilité, construit au gré des interventions successives du législateur et du juge, sans cohérence d'ensemble", Laurent Neyret, APCEF

Les définitions sont essentielles

Se pose aussi la question de la définition même du préjudice subi par l'environnement qualifié, suivant les textes, de "préjudice écologique", de "préjudice environnemental", de "dommage écologique" ou, plus simplement, d'"atteintes à l'environnement". Or, *"le problème de vocabulaire est essentiel"*, pointe Laurent Neyret, ne serait-ce que pour définir les garanties d'assurance. A cet égard, *"il est bien que le dommage soit défini par la loi*, se félicite Françoise Labrousse, avocate associée au cabinet Jones Day, *car la jurisprudence avait dégagé des définitions étonnantes"*. Toutefois, le qualificatif de "non négligeable", issu de la jurisprudence Erika et repris par la loi, nécessitera d'être précisé, nuance M. Neyret. L'évaluation réelle de ce qu'est le préjudice écologique pose problème. En effet, *"la loi ne propose ni méthode, ni référentiel"*, pointe Me Labrousse. *"Bien que décriée en France, la directive du 21 avril 2004 offre un cadre quand même intéressant, en distinguant notamment «dommage principal» et «dommage accessoire» en termes de services écosystémiques rendus"*, fait valoir Olivier Sutterlin, président du groupe de travail biodiversité du Medef. Ce texte, qui précise en annexe comment évaluer la gravité de l'atteinte à l'environnement, pourrait par conséquent constituer un référentiel commun. En tout état de cause, *"l'expertise est au cœur de la réparation du préjudice écologique"*, constate Françoise Labrousse. C'est la raison pour laquelle l'APCEF recommande une meilleure identification des experts spécialisés en environnement, en précisant leurs compétences techniques en fonction des pollutions en cause et des milieux impactés. De même qu'une amélioration du dialogue entre experts et juristes, qui pourrait passer par une meilleure formation des magistrats et des avocats en droit de l'environnement.

"Enorme difficulté à assurer les pollutions historiques"

L'assurabilité du préjudice écologique fait également partie des nombreuses interrogations. *"A partir du moment où il y un aléa et que le préjudice est reconnu par la loi, celui-ci peut être couvert par l'assurance"*, explique Valérie Ravit, avocate associée au cabinet Squire Patton Boggs. Mais de nombreuses questions restent malgré tout en suspens. *"La garantie d'assurance n'est pas une garantie de passif, ce qui peut poser problème face à un texte assez rétroactif"*, pointe l'avocate, qui vise ici les pollutions "historiques", c'est-à-dire résultant d'une activité industrielle normale. *"Il y aura une énorme difficulté à assurer car l'événement aléatoire susceptible de déclencher la police est très difficile à identifier"*, analyse Me Ravit. Le code civil prévoit par ailleurs que la réparation s'effectue "par priorité en nature". L'absence de définition d'une telle réparation laisse un doute qui peut être source de contentieux, estime Laurent Neyret. Si une telle réparation a un sens en matière de pollution des eaux ou des sols, à quoi correspond-elle dans le cas d'une pollution atmosphérique ?, interroge également Valérie Ravit. Ceci pourrait donner lieu à des exclusions ou à des limites de garantie. *"La plupart des entreprises ne sont pas armées par rapport au risque de préjudice écologique"*, juge l'avocate. En tout état de cause, l'assurance appartient à ces nouveaux marchés en cours de consolidation du fait des évolutions législatives ou réglementaires récentes, explique Laurent Neyret. De la même façon que l'est celui des aménageurs de friches industrielles avec la réforme du tiers-demandeur, celui des opérateurs de compensation avec l'encadrement voté dans le cadre de la loi biodiversité, ou encore de celui des établissements auxquels les propriétaires fonciers peuvent confier la mise en œuvre d'obligations réelles environnementales sur leurs terrains.

Laurent RADISSON

Note : Association des professionnels du contentieux économique et financier

36519 service lecteur