

**PROPOSITION DE DIRECTIVE SUR LA RESPONSABILITE ENVIRONNEMENTALE EN VUE DE LA
PREVENTION ET DE LA REPARATION DES DOMMAGES ENVIRONNEMENTAUX**

COMMENTAIRES DE L'UNICE

Synthèse

L'UNICE est préoccupée par les propositions en matière de responsabilité environnementale, qui sont de nature à engendrer une grande insécurité juridique et économique pour les entreprises européennes. Alors qu'aux yeux de l'UNICE, il convient de laisser aux États membres le soin de décider précisément comment ils se conforment à leurs obligations en vertu du droit communautaire et comment ils récupéreront les coûts de ces mesures, l'UNICE préconise une approche centrée sur le droit public plutôt que sur le droit civil. Les propositions de la Commission ne sont pas suffisamment claires pour permettre aux entreprises d'estimer les risques qui en découleraient et d'évaluer dans quelle mesure leurs activités en seraient affectées. Le législateur devrait concevoir un cadre communautaire raisonnable et gérable en matière de responsabilité environnementale, qui soit à la fois quantifiable et assurable.

1. Champ d'application du régime

Dommages environnementaux

Le législateur devrait:

- définir clairement ce qui constitue un dommage environnemental;
- définir clairement les mesures de réparation appropriées;
- établir des mesures concrètes en vue d'éviter les actions disproportionnées et ruineuses;
- fournir des critères clairs pour la quantification des dommages;
- évaluer l'assurabilité.

2. Accès à la justice

Le législateur devrait:

- concevoir des critères clairs et contraignants, permettant d'établir si une personne ou un groupe d'intérêt public a un intérêt légitime envers l'environnement et si cette personne ou ce groupe est suffisamment représentatif et responsable.

3. Type de responsabilité, défenses et délais de prescription

Le législateur devrait:

- autoriser la défense fondée sur le respect de la législation applicable et des permis;
- autoriser la défense fondée sur "l'état des connaissances" et les risques escomptés;
- prévoir pour la récupération des coûts un délai de prescription de cinq ans à compter de la date à laquelle le dommage a été causé.

**PROPOSITION DE DIRECTIVE SUR LA RESPONSABILITE ENVIRONNEMENTALE EN VUE DE LA
PREVENTION ET DE LA REPARATION DES DOMMAGES ENVIRONNEMENTAUX**

COMMENTAIRES DE L'UNICE

I. INTRODUCTION

L'UNICE a pris connaissance de la proposition de directive, présentée par la Commission, sur la responsabilité environnementale en vue de la prévention et de la réparation des dommages environnementaux. Elle se félicite de l'occasion qui lui est ainsi donnée de commenter la proposition, et espère que les observations qui suivent seront prises en compte par la Commission, le Conseil et le Parlement européen dans leurs débats et décisions sur la directive envisagée.

Selon les propositions de la Commission, les États membres seraient tenus d'exiger des personnes physiques ou morales qui exploitent une activité ayant causé un dommage à l'environnement qu'elles prennent des mesures de réparation, ou de prendre eux-mêmes les mesures adéquates et de récupérer les coûts.

À titre préliminaire, l'UNICE souscrit à une approche fondée sur droit public plutôt que sur le droit civil. Il doit revenir à l'État, au premier chef, d'ordonner les mesures de réparation. La responsabilité civile est un instrument qui convient mal à la politique environnementale; elle entraînerait des litiges qui aboutiraient uniquement à des frais d'opérations en capital, et non à une protection concrète de l'environnement.

L'UNICE se félicite de constater que la Commission cherche à pas compromettre les règles et permis existants en proposant une responsabilité pour des activités autorisées, et à ne pas entraver l'innovation en proposant une responsabilité pour des activités qui n'étaient considérées comme néfastes lorsqu'elles ont été menées. Toutefois, l'UNICE est vivement préoccupée par la proposition de la Commission d'introduire une telle responsabilité pour les dommages à la biodiversité. En l'absence de critères clairs permettant d'évaluer et quantifier les dommages à la biodiversité, et à défaut d'un plafond à la responsabilité, les entreprises seraient exposées à une responsabilité illimitée de nature à susciter des actions disproportionnées et ruineuses contre lesquelles elles n'auraient peut-être pas la possibilité de s'assurer. En raison de cette insécurité, les entreprises ne sont pas en mesure d'évaluer les risques courus et d'examiner dans quelle mesure leurs activités peuvent en être affectées. L'insécurité est d'autant plus manifeste que la situation géographique des habitats protégés manque encore de clarté.

L'UNICE développe ces aspects ci-après, ainsi que d'autres questions.

II. CHAMP D'APPLICATION DU REGIME

Domages environnementaux

Selon la proposition de la Commission, les dommages environnementaux se définissent comme étant les dommages à la biodiversité, les dommages affectant les eaux et les dommages affectant les sols. De manière générale, l'UNICE tient à souligner que des législations nationales et européennes en vigueur obligent déjà les États membres à maintenir certains sites et espèces protégés dans un état de conservation favorable, et que les États membres sont tenus également, par la directive-cadre sur les eaux, de maintenir le statut de qualité des eaux couvertes par cette directive. De même, les États membres sont déjà tenus d'agir en cas de danger grave pour la santé de l'homme, en vertu d'autres

législations européennes ou nationales. Au vu de ces obligations déjà en place, l'UNICE se demande pourquoi une réglementation détaillée au niveau européen devrait aujourd'hui déterminer comment les États membres doivent prendre les mesures qu'ils sont obligés de prendre et comment ils doivent récupérer les coûts de ces mesures. De l'avis de l'UNICE, il convient de laisser aux États membres de soin de décider exactement comment ils se conformeront à leurs obligations en vertu du droit communautaire et géreront les dangers graves pour la santé de l'homme, d'autant que cela ne fausse pas significativement la concurrence dans une mesure telle qu'elle justifierait une action communautaire. De surcroît, les règles en vigueur incitent déjà largement les entreprises à éviter les dommages et minimiser les risques.

De plus, en ce qui concerne les dommages affectant les sols (et sous-sols), l'UNICE souligne que pratiquement tous les États membres disposent de législations ou programmes spécifiques sur le nettoyage des sites contaminés. Elle s'oppose donc à l'inclusion des dommages affectant les sols dans la directive. Une telle inclusion pourrait facilement entraîner des ingérences dans les politiques existantes, qui traitent correctement des risques pour la santé de l'homme et reflètent, de façon satisfaisante, la variation des conditions locales (par exemple la géologie, le climat et l'utilisation envisagée).

Quant aux dommages à la biodiversité, l'UNICE souligne qu'en raison du manque de clarté sur cette question, elle estime surprenant que la Commission propose une responsabilité pour les dommages à la biodiversité, considérant qu'il serait impossible d'évaluer l'impact d'une telle proposition. L'insécurité est d'autant plus manifeste que le réseau Natura 2000 n'a toujours pas été constitué. En l'absence de toute clarté quant à la situation géographique des zones protégées et à défaut de critères permettant de quantifier les dommages, les entreprises ne sont pas en mesure d'estimer dans quelle mesure les propositions de la Commission concernant les dommages à la biodiversité peuvent affecter leurs activités. Cela est d'autant plus vrai que la Commission ne prévoit pas de sauvegardes de nature à éviter des actions disproportionnées et ruineuses, ni ne présente d'arguments convaincants sur la disponibilité et la nature financièrement supportable d'une couverture appropriée par assurance.

En l'absence de critères clairs permettant d'évaluer et quantifier les dommages à la biodiversité, et à défaut d'un plafond à la responsabilité, les entreprises seraient exposées à une responsabilité illimitée, entraînant des actions disproportionnées et ruineuses contre lesquelles elles n'auraient peut-être pas la possibilité de s'assurer. Cette perspective est extrêmement préjudiciable aux entreprises, de toutes tailles, et pourrait les frustrer de nombreux projets légitimes au détriment de la compétitivité européenne. L'UNICE craint que les propositions de la Commission ne conduisent à une exposition financière disproportionnée et inacceptable des pouvoirs publics et des entreprises. Elle n'est pas convaincue par l'évaluation économique de la proposition: celle-ci sous-estime les coûts en comparant des régimes de responsabilité fondamentalement différents et en mentionnant des possibilités d'assurance fondées sur ces régimes divers et limitées au point de les rendre impropres à une couverture des risques qui émaneraient de la proposition de la Commission.

Ainsi que la Commission l'indique à juste titre, le système américain est limité, de même que les régimes d'assurance qui y sont liés. La proposition de la Commission ne fixe pas de limite à la responsabilité. Pour cette seule raison, il est précaire de conclure que la proposition de la Commission serait assurable, du simple fait que la responsabilité pour dommages aux ressources naturelles est financièrement assurable aux États-Unis. Il en va de même des estimations de dépenses, qui reposent sur le modèle américain. À défaut d'une limite à la responsabilité, ou de sauvegardes comparables pour éviter les actions disproportionnées, les risques financiers sont pratiquement impossibles à estimer, étant donné que l'appréciation des dommages à la biodiversité manque encore de clarté et que des techniques d'évaluation monétaire concernant le site endommagé peuvent être utilisées pour choisir les mesures compensatoires (voir annexe II de la proposition). Dans ces conditions, il est hautement improbable qu'une couverture appropriée par assurance soit accessible pour un prix abordable. L'UNICE est déçue de constater que la Commission propose néanmoins une responsabilité illimitée pour les dommages à la biodiversité, sachant qu'il serait impossible d'évaluer l'impact d'une telle proposition.

Champ d'application matériel et personnel

La Commission propose d'établir un cadre communautaire pour la prévention et la réparation des dommages environnementaux, sur la base de la responsabilité environnementale. La partie responsable serait la personne, physique ou morale, qui exerce une activité source de dommages ("l'exploitant"). Une responsabilité stricte s'appliquerait aux dommages environnementaux causés par une série d'activités, énumérées à l'annexe I, et dans le cas d'autres activités, c'est une responsabilité pour faute qui s'appliquerait aux dommages à la biodiversité.

De manière générale, l'UNICE souligne que, pour des raisons évidentes, les entreprises se sont à l'heure actuelle fermement engagées à éviter les dommages et minimiser les risques. Des législations environnementales européennes et nationales reflètent de façon satisfaisante les principes de prévention et de précaution, sachant que sur le terrain, le risque zéro n'existe pas.

Cela étant, l'UNICE est préoccupée par la responsabilité des personnes physiques et la nature indistincte du concept "d'exercice d'une activité couverte par la directive". La Commission ne devrait pas saper les règles nationales qui établissent un équilibre délicat entre la responsabilité des personnes physiques pour des actes commis dans l'exercice d'une fonction qui leur est assignée et la protection même de ces personnes. La notion "d'exercice d'une activité dommageable" devrait être précisée dans la définition de "l'exploitant".

L'UNICE constate que le cadre communautaire envisagé sera fort étendu, en raison du vaste champ d'application des législations environnementales européennes énumérées à l'annexe I. L'exploitation d'installations soumises aux règles de la directive relative à la prévention et au contrôle intégrés de la pollution y figure, les émissions dans l'air et dans l'eau sont couvertes, de même que toutes les activités de gestion des déchets. Le régime couvrirait donc tout un éventail de personnes juridiques et physiques, dont les activités seraient de nature à déclencher des actions, donc des coûts, difficiles à prévoir et contre lesquelles ces personnes auraient des difficultés à se défendre. L'exercice de ces activités dans le respect des législations européennes qui leur sont applicables ne protégerait pas ces personnes de la responsabilité si l'exploitant s'est montré négligent.

Dans l'ensemble, l'UNICE fait observer que les propositions relatives à la responsabilité stricte et à la responsabilité pour faute et négligence suscitent la confusion et sont d'une évaluation difficile dans le cadre des autres propositions de la directive envisagée. Afin d'éviter ces insécurités et d'établir un cadre clair et gérable, l'UNICE suggère que le législateur limite le champ d'application du régime proposé aux activités qui enfreignent les législations européennes qui leur sont applicables.

Application dans le temps et délais de prescription (articles 19 et 12)

Pour des motifs de sécurité juridique et d'attentes légitimes, l'UNICE reconnaît que le cadre communautaire devrait être tourné vers l'avenir et qu'en cas de doute, il devrait incomber à l'exploitant d'établir que la cause du dommage est intervenue avant l'entrée en vigueur du régime si l'autorité compétente peut établir, de manière suffisamment plausible et probable, que le dommage a été causé par une activité qui a été exercée après l'entrée en vigueur de la directive. Un renversement de la charge de la preuve sur ce point générerait une insécurité juridique significative. En combinaison avec un régime de responsabilité stricte, la cause est un élément essentiel pour que les entreprises puissent se défendre.

L'UNICE émet de vives réserves à l'égard de l'idée, pour la récupération des coûts, d'un délai de prescription de cinq ans à compter de la date de mise en œuvre des mesures de réparation. Elle observe qu'en fait, la Commission propose un délai de prescription illimité pour la prise de mesures de réparation. Cela est inacceptable et engendrerait une grave insécurité. Un délai de prescription illimité lié à une responsabilité illimitée est chose excessive, contraire aux principes nationaux régissant les délais de prescription. L'UNICE suggère, pour la récupération des coûts, un délai de prescription de cinq ans à compter de la date à laquelle le dommage a été causé.

III. TYPE DE RESPONSABILITE: DEFENSES ET RESPONSABILITE MULTIPARTITE

Les propositions de la Commission visent à obliger les États membres, lorsque des dommages ont été causés à l'environnement (ou dans le cas d'une menace imminente de dommages environnementaux), à exiger de l'exploitant qu'il prenne des mesures de réparation ou à prendre eux-mêmes les mesures adéquates et à en récupérer les coûts.

L'UNICE apprécierait une référence claire, juridiquement contraignante, au concept de proportionnalité dans ce contexte. Il faut éviter que des mesures disproportionnées soient ordonnées ou que les entreprises aient à payer pour ces mesures lorsqu'il existe des options moins coûteuses. Ceci répondrait en outre à la réflexion de la Commission telle qu'exposée au point 3.2 de l'annexe II. De même, il convient d'assurer que, lors de l'évaluation d'une menace imminente, la probabilité d'un dommage environnemental est suffisante. Une telle analyse devrait reposer sur une évaluation scientifique aussi complète que possible.

De plus, l'UNICE est opposée à l'idée de donner aux États membres le choix entre exiger une action de l'exploitant ou prendre eux-mêmes les mesures adéquates et en récupérer les coûts. De l'avis de l'UNICE, les États membres devraient toujours offrir d'abord à l'exploitant la possibilité d'agir lui-même et ne prendre eux-mêmes des mesures que si l'exploitant n'agit pas lui-même, de manière injustifiée.

Exclusions et défenses (article 9)

L'UNICE est convaincue que les règles et permis existants ne peuvent être compromis par l'imposition d'une responsabilité pour des activités autorisées. Le législateur agirait de manière incohérente et déraisonnable s'il sapait ainsi sa propre législation. De même, il lui revient de ne pas freiner l'innovation en imposant une responsabilité pour des activités qui n'étaient pas considérées comme dommageables lorsqu'elles ont été exercées.

Cela étant, l'UNICE trouve étrange que les défenses liées aux actes de tiers soient limitées aux actes *intentionnels*.

Causalité multipartite (article 11)

De l'avis de l'UNICE, l'idée d'obliger les États membres à prévoir, soit que les exploitants concernés sont tenus conjointement et solidairement responsables du dommage, soit que l'autorité compétente répartit les coûts entre les exploitants concernés sur une base équitable et raisonnable, est source de confusion et d'une évaluation difficile au regard des autres propositions. Comme dans le cas des propositions relatives à la responsabilité stricte et à la responsabilité pour faute et négligence, cette idée donne une interprétation nouvelle à des concepts traditionnels du droit civil, qu'elle introduit dans un contexte de droit public où ces concepts sont déplacés et d'une signification difficile à déterminer. Il est malaisé également de voir comme un État membre devrait mettre en œuvre de telles obligations.

L'UNICE souligne que des questions telles que la responsabilité conjointe et solidaire ne peuvent être réglementées de manière durement fragmentaire dans une directive sur la responsabilité environnementale, sous peine d'altérer la substance même de ces concepts, qui ont évolué progressivement dans les ordres juridiques des États membres et jouent leur rôle dans le cadre de ces systèmes. Dans l'ensemble, l'UNICE considère que les exploitants devraient être responsables sur une base proportionnelle dès lors qu'il est clairement démontré que le dommage a été causé par leurs activités.

L'UNICE craint fort que les États membres adoptent des dispositions divergentes sur ce point et, plus généralement, pour l'ensemble de la proposition de la Commission. Au regard du champ d'application sans précédent de la proposition, des règles divergentes pourraient aisément engendrer entre les États membres des distorsions inconnues jusqu'ici. Sans préjudice de l'article 176 du traité, l'UNICE suggère que la directive dissuade expressément les États membres d'adopter des règles différentes et renvoie aux principes de proportionnalité et d'équité – qui limitent le pouvoir des États membres d'adopter des mesures de protection plus strictes. L'UNICE soutient que l'article 20 de la proposition représente une sauvegarde suffisante si des mesures plus strictes devaient être nécessaires au niveau de l'UE.

IV. DEMANDES D'ACTION ET PROCEDURES DE RECOURS (ARTICLES 14 ET 15)

L'UNICE déplore l'absence de critères plus clairs permettant d'établir qui peut prétendre être une "entité qualifiée" en matière de protection de l'environnement. Laisser aux États membres le soin de définir ces critères générerait des différences sur ce point. L'application du critère vague envisagé – l'examen des statuts – pourrait exposer les pouvoirs publics et les entreprises à des actions sans fondement, intentées par des personnes et groupes de pression dépourvus de responsabilité et de représentativité, ce qui est de nature à entraver significativement les projets légitimes des entreprises. De l'avis de l'UNICE, un cadre communautaire de la responsabilité environnementale devrait par conséquent comprendre des critères clairs et contraignants, permettant d'établir si une personne ou un groupe d'intérêt public a un intérêt légitime envers l'environnement et si cette personne ou ce groupe est suffisamment représentatif et responsable.

V. REPARATION (ANNEXE II)

La directive envisagée explique en des termes très généraux les objectifs de réparation, l'identification des options et le choix de la solution finale de réparation.

L'UNICE est quelque peu rassurée par l'indication claire que, dans les cas où plusieurs options sont susceptibles de fournir la même valeur, c'est la moins coûteuse qui serait préférée. Néanmoins, elle s'inquiète des conséquences financières de l'approche proposée et craint des actions disproportionnées. Le concept de "réparation" est très vague, de même que celui "d'état originel" qui lui est lié. Que faut-il entendre par la compensation de toute "perte provisoire" subie ? À cet égard, la "dimension temporelle" et le calcul par des techniques d'évaluation monétaire concernant le site endommagé pourraient facilement entraîner une exposition financière disproportionnée et inacceptable des pouvoirs publics et des entreprises. Confirmant ce qu'elle a indiqué ci-dessus à propos des dommages à la biodiversité, l'UNICE juge surprenant que la Commission propose ce type de responsabilité, considérant qu'il est impossible d'évaluer l'impact de ces propositions. Les études entreprises par la Commission ne permettent pas de clarifier suffisamment la question. L'UNICE juge cette incertitude fort préoccupante et lance donc un appel urgent à la Commission, au Conseil et au Parlement européen, afin qu'ils s'abstiennent d'imposer une responsabilité civile pour les dommages à la biodiversité et, *a contrario*, pour qu'ils conçoivent des mesures concrètes en vue d'éviter des coûts disproportionnés et ruineux.

VI. COUVERTURE PAR ASSURANCE

L'UNICE considère la possibilité d'une couverture par assurance comme un préalable absolu à toute forme de responsabilité, qu'elle relève du droit public ou du droit privé. Elle est par conséquent surprise de constater que la Commission propose un cadre communautaire de la responsabilité environnementale sans pour autant apporter d'arguments convaincants qui donneraient à penser qu'une couverture appropriée par assurance sera disponible pour les risques résultant des propositions. Ainsi que l'UNICE l'a démontré ci-dessus, les différences et limites d'autres régimes existants de responsabilité sont telles qu'il est malvenu de présumer un développement sans trop de heurts des marchés de l'assurance pour la seule raison que cela s'est ainsi produit aux États-Unis et ailleurs. Comme indiqué, les autres systèmes sont limités, de même que les régimes d'assurance qui y sont liés. Il est donc fortement contestable de vouloir conclure que la proposition de la Commission serait assurable du seul fait de l'assurabilité de la responsabilité prévue ailleurs pour les dommages aux ressources naturelles.

Au regard de ce qui précède, l'UNICE comprend mal que la Commission propose néanmoins d'obliger les États membres à encourager la prise par les opérateurs de toute assurance ou autres formes de garantie financière appropriées, et à encourager également le développement d'assurances ou d'autres instruments (article 16). Dès lors que le risque ne peut être défini ni évalué, il n'est guère probable que le secteur des assurances soit en mesure de concevoir une police d'assurance qui offre une couverture appropriée pour une prime raisonnable. Les propositions de la Commission ne sont pas suffisamment claires pour permettre une telle analyse. L'UNICE s'opposerait fermement à l'idée de fonds de garantie, dans la mesure où cette solution – comme l'illustre amplement la situation aux États-Unis – ne présente aucune efficacité et pénalise les entreprises. Le législateur devrait en

revanche élaborer un cadre communautaire raisonnable et gérable en matière de responsabilité environnementale, qui soit à la fois quantifiable et assurable. L'UNICE regrette de constater, comme elle l'indique ci-dessus, que sur plusieurs aspects importants, la proposition de la Commission est de nature à engendrer une grande insécurité du fait qu'elle n'est ni quantifiable ni, selon toute probabilité, assurable. À la lumière de ce qui précède, la proposition de la Commission doit être approfondie de manière à concevoir un cadre gérable.
