

## La réparation du préjudice causé à l'environnement

Mathilde BOUTONNET

Pour rendre compte de l'importance de la crise environnementale, on a bien souvent tendance à rappeler les grandes catastrophes industrielles ayant eu des répercussions à la fois sur la nature et la vie de l'homme<sup>1</sup>. Des grands accidents industriels tels que celui de Minamata, au Japon, en 1959, Seveso en 1976, ou Bhopal en 1984, aux grandes marées noires connues sous le nom des pétroliers les provoquant tels que le Torrey Canyon, en 1967, l'Amoco Cadiz en 1978, l'Exxon Valdez en 1989 et bien sûr l'Erika venu souiller les côtes françaises en 1999. Aussi graves qu'elles puissent être, ces grandes catastrophes ne doivent pas masquer les dégradations écologiques plus quotidiennes et moins médiatisées<sup>2</sup> :

---

<sup>1</sup> Sur ce rappel, M. Rémond-Gouilloud, Du droit de détruire, Essai sur le droit de l'environnement, PUF, Les voies du droit, 1989, p. 75 s. V. aussi N. Hulot, Combien de catastrophes avant d'agir, Seuil 2002.

<sup>2</sup> Tous ces exemples sont tirés de décisions judiciaires *in*, M. Boutonnet, Lamy Droit de la responsabilité civile, Etude 370, n° 370-61 ; Jurisclasseur Environnement, fascicule 4960, Contentieux délictuel. V. aussi L. Neyret et M.-L. Demesteer, Répertoire Dalloz Droit civil, v. Environnement ; L. Neyret, La réparation des atteintes à l'environnement par le juge judiciaire, D. 2008, chron. p. 170. De manière plus générale, pour un constat de la dégradation de l'environnement au quotidien, v. les publications sur le site de l'Agence Européenne de l'Environnement, not. L'environnement en Europe, troisième évaluation ; M. Beaud, C. Beaud et L. Bouguerra, L'état de l'environnement dans le monde, La découverte, coll. Etat du monde, 1993 ; N. Hulot, Combien de catastrophes avant d'agir, préc. ; La nature et les risques, Université de tous les savoirs, V. 6, O. Jacob, 2002. V. aussi, S. Maljean-Dubois, Quel droit pour

l'agriculteur déversant des produits toxiques dans une rivière dans laquelle s'abreuvent les bovins de son voisin<sup>3</sup>, l'usine non respectueuse du droit des installations classées qui pollue l'eau destinée à alimenter une partie de la population<sup>4</sup> ou le sol dans lequel des exploitants agricoles cultivent<sup>5</sup>, le chasseur peu préoccupé de la rareté des espèces qui tue quelques espèces protégées, rapaces<sup>6</sup> ou chamois<sup>7</sup>, ou encore les promoteurs immobiliers qui, pour réaliser une construction, détruisent un habitat essentiel pour l'écosystème<sup>8</sup>. Et aussi graves qu'elles puissent être, ces grandes catastrophes ne doivent pas masquer la croissance des dommages écologiques progressifs et scientifiquement débattus en ce qu'ils ne sont pas visibles au-delà d'un certain seuil et souffrent de contestations quant à leur réalité<sup>9</sup> : on pense ici aux éventuelles conséquences néfastes de la dissémination des cultures OGM (organisme génétiquement modifié) dans la nature<sup>10</sup>, à la probable mortalité des

---

l'environnement ?, Hachette, Les fondamentaux, 2008, p. 9 s. ; J. Vernier, L'environnement, Que sais-je ?, 2001 ; D. Bourg, Les scénarios de l'écologie, Hachette, questions de société, 1996.

<sup>3</sup> Par ex, Cass. 2<sup>e</sup> civ., 7 déc. 1960, Bull. civ. II, n° 745 ; Cass. 2<sup>e</sup> civ., 23 janv. 2003, n° 00-20.932.

<sup>4</sup> TGI Tours, 24 juillet 2008, n° 1747 D, Environnement, octobre 2008, Etude p. 11, M. Boutonnet.

<sup>5</sup> V. l'affaire Métaleurop, Cass. 2<sup>e</sup> civ., 25 mai 1993, n° 91-17.276.

<sup>6</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 16 nov. 1982, n° 81-15.550, Bull. civ. I, n° 331.

<sup>7</sup> TGI Digne-Les-Bains, 26 février 2004, n° 163.04.

<sup>8</sup> CA Caen, 6 sept. 1994, RJE 1995/1, p. 121, note R. Léost.

<sup>9</sup> Not. P. Jourdain, Le préjudice écologique, *in* Les responsabilités environnementales dans l'espace européen, G. Viney, B. Dubuisson, Ph. Brun et X. Thunis (sous la direction de), point de vue franco-belge, Bruylant, LGDJ, 2005, p. 150 ; M.-J. Littmann-Martin et C. Lambrecht, La spécificité du dommage écologique, *in* Le dommage écologique en droit interne, communautaire et comparé, *Economica* 1992, p. 52 ; D. Bourg, L'avenir de l'environnement, *in* La nature et les risques, Université de tous les savoirs, Vol. 6, O. Jacob, p. 196 s. ; M. Rémond-Gouilloud, ouvrage préc., p. 28 s.

<sup>10</sup> R. Romi, Droit et administration de l'environnement, Montchrestien, 6<sup>e</sup> éd., Litec 2007, p. 277 ; D. Bourg, Les organismes génétiquement modifiés, inquiétudes citoyennes, concepts philosophiques et représentations de la nature,

abeilles due à l'utilisation de pesticides<sup>11</sup> et à l'ampleur du changement climatique dû aux rejets de gaz à effet de serre<sup>12</sup>.

Accidentelles ou progressives, non visibles ou contestées, ces atteintes environnementales ont en revanche un point commun : leur importance est telle que le droit a dû évoluer pour mieux les appréhender, s'en soucier pour répondre à l'urgence écologique. Et il est indéniable que le législateur, suivi du juge, agit en ce sens : on ne compte plus les Traités internationaux, les règlements et directives communautaires ainsi que les lois ayant pour objet de limiter, gérer, prévenir ou réparer les dégradations environnementales<sup>13</sup>, s'attaquant à une pollution précise, telle la pollution marine ou atmosphérique, ou à la préservation plus générale de la nature<sup>14</sup>. Le droit français a même franchi un pas important en hissant au niveau constitutionnel la volonté politique de lutter contre les atteintes environnementales. Plus précisément, par le biais de la loi du 1<sup>er</sup> mars 2005<sup>15</sup>, le législateur a ajouté une Charte de l'environnement au bloc de constitutionnalité, symbole d'une nouvelle génération de droits de l'homme et principes tournés vers la préservation de l'environnement<sup>16</sup>. Une idée forte en résulte, celle du lien

---

*in* L'opinion publique face aux plantes transgéniques, entre incertitudes et prise de conscience, Albin Michel, 1999, p. 27 ; L.M. Houdebine, OGM, le vrai et le faux, éd. Le Pommier, 2003.

<sup>11</sup> V. les soupçons actuels concernant le « gauchon », insecticide Cruiser dont l'autorisation de mise sur le marché est temporaire.

<sup>12</sup> Sur ce point et pour des précisions bibliographiques, Le changement climatique, dossier La documentation française, mis à jour janvier 2009, [www.ladocumentationfrancaise.fr](http://www.ladocumentationfrancaise.fr).

<sup>13</sup> Sur ce bilan de l'état du droit de l'environnement, C. Lepage, Les véritables lacunes du droit de l'environnement, *Droit et environnement*, ouvrage préc. p. 123.

<sup>14</sup> Sur la diversité des instruments, v. les manuels de droit de l'environnement, not. S. Maljean-Dubois, ouvrage préc. p. 22 s. ; M. Prieur, *Droit de l'environnement*, Précis Dalloz, 4<sup>e</sup> éd. 2004, n° 19 s.

<sup>15</sup> Loi constitutionnelle n° 2005-205, 1<sup>er</sup> mars 2005, JO 2 mars 2005.

<sup>16</sup> Parmi les nombreuses études de la Charte, M.-A. Cohendet, La charte et le

indissociable existant entre la prévention et la réparation des dommages causés à l'environnement : puisque « chacun a le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé » (art. 1), toute personne doit prévenir et réparer les atteintes à l'environnement qu'elle cause. Sont ainsi constitutionnalisés les principes de prévention (art. 3), de précaution (art. 5) et du pollueur-payeur (art. 4). Certes, il va de soi que, pour préserver l'environnement, le mieux est d'éviter la réalisation des atteintes. En ce sens, l'objectif de prévention doit primer. Toutefois, la réparation des atteintes à l'environnement reste indispensable, non seulement parce que le dommage causé à l'environnement peut se réaliser en raison des carences de la prévention, mais aussi parce qu'imposer la réparation des atteintes environnementales participe de leur prévention : se trouve ici le rôle prophylactique du droit<sup>17</sup>, la perspective de devoir assumer les conséquences dommageables d'une pollution invitant leur auteur à les éviter.

Reste bien sûr à savoir si ce principe constitutionnel imposant la

---

conseil constitutionnel, point de vue, RJE n° spécial 2003, p. 56 ; F.-X. Fort, L'insertion de la charte constitutionnelle de l'environnement au sein du droit public français, Environnement, janvier 2009, n° 1, p. 12 ; M. Verpeaux, La charte de l'environnement, texte constitutionnel en dehors de la constitution, Environnement, avril 2005, p. 16 ; O. Carton, De l'inutilité d'une constitutionnalisation du droit de l'environnement, LPA n° 175, 2 sept 2005, p. 3 ; N. Chahid-Nourai, La portée de la charte pour le juge ordinaire, AJDA 2005, p. 1175 ; La charte de l'environnement et le principe de participation, réflexion sur la portée de la constitutionnalisation d'un principe général du droit de l'environnement, Les cahiers du GRIDAUH 2007, n° 17, p. 75 ; M. Guyomar, La charte de l'environnement est-elle directement invocable ?, BDEI 2006, n° 5, p. 4 ; Y. Jegouzo, De certaines obligations environnementales, AJDA 2005, p. 1164 ; B. Mathieu, La portée de la charte pour le juge constitutionnel, AJDA 2005, p. 1170. V. le numéro spécial de la revue environnement, avril 2005 avec les contributions de M. Prieur, L. Fonbaustier, Ph. Billet, G. Martin.

<sup>17</sup> Ph. Malaurie, L'effet prophylactique du droit civil, Mélanges Calais-Auloy, Dalloz 2004, p. 669 ; plus particulièrement concernant le droit de la responsabilité civile, Droit de la responsabilité et des contrats, sous la direction de Ph. Le Tourneau, Dalloz Action 2008/09, n° 26.

réparation des dommages causés à l'environnement possède une effectivité<sup>18</sup>. Se manifeste-t-il en droit positif ou ne relève-t-il que de l'incantation juridique ?

D'emblée, on peut douter de l'efficacité d'un tel principe tant, traditionnellement, il est enseigné que le droit français de la responsabilité destiné à réparer les dommages est inapte à appréhender les atteintes environnementales<sup>19</sup>. Plus précisément, il faut ici établir une distinction entre deux types de dommages, les dommages causés par le biais de l'environnement et ceux causés à l'environnement. Dans le premier cas, les dommages visent les conséquences économiques et morales subies par l'homme et provenant d'une atteinte à la nature. La seule originalité qui distingue ce type de préjudice des autres est qu'il prend sa source dans une dégradation environnementale. On comprendra que le droit de la responsabilité dans son ensemble, administratif et civil, parvienne sans difficulté à l'indemniser : il en est ainsi de l'exploitant agricole qui démontre une perte financière en raison de la disparition de son élevage s'étant abreuvé dans un ruisseau pollué comme du commerçant ayant fermé son commerce durant la saison touristique en raison d'une baisse du tourisme provoquée par une marée noire ou encore de la personne morale ayant financé la réintroduction de certaines espèces végétales ou animales suite à une dégradation de l'environnement<sup>20</sup>.

En revanche, il n'en est pas de même pour le préjudice directement causé à l'environnement, celui que la doctrine appelle le « préjudice écologique pur »<sup>21</sup>. Cette terminologie vise les dommages que subit la nature

---

<sup>18</sup> Sur la force normative des principes environnementaux, en part. le principe pollueur-payeur, M. Boutonnet, L'accueil des principes environnementaux en droit de la responsabilité civile, in La responsabilité environnementale, sous la direction de C. Cans, Dalloz, Thèmes et commentaires, 2009, p. 69.

<sup>19</sup> V. P. Jourdain, art. préc., n° 14.

<sup>20</sup> Sur tous ces exemples provenant de la jurisprudence judiciaire, M. Boutonnet, Lamy droit civil préc. n° 370.61.

<sup>21</sup> G. J. Martin, Réflexions sur le dommage à l'environnement, le dommage

indépendamment des répercussions sur les personnes<sup>22</sup>. Or, en visant la nature et non les hommes, ce type de préjudice s'accorde mal avec les règles processuelles et substantielles du droit de la responsabilité. Il s'oppose, en premier lieu, sur le plan de la recevabilité de l'action, à l'indispensable preuve d'un intérêt à agir personnel pour exercer une action en responsabilité civile, issue de l'article 31 du Nouveau Code de procédure civile : cela signifie que le demandeur doit prouver qu'il y a une atteinte qui viole spécifiquement ses intérêts personnels et que le résultat de l'action en responsabilité lui profitera exclusivement<sup>23</sup>. Mais la nature n'ayant pas la personnalité juridique, elle ne peut démontrer une atteinte à un intérêt personnel. Et, puisque l'atteinte environnementale lèse des intérêts collectifs, les personnes juridiques, morales ou physiques, ne disposent pas plus d'un intérêt à agir personnel. En second lieu, au niveau du bien fondé, la difficulté se retrouve : seul le dommage personnel, c'est-à-dire subi par une personne est réparable. Mais, là encore, la nature n'étant pas une personne, juridiquement, il n'existe aucun dommage réparable. Il n'est alors pas surprenant que, d'une part, le Conseil d'Etat, depuis un arrêt de principe du 12 juillet 1969, affirme que ce type de préjudice « ne peut par lui-même ouvrir droit à réparation »<sup>24</sup> et, d'autre part, la Cour de cassation, même si elle ne

---

écologique pur, *in* Droit et environnement, PUAM 1995, p. 115 ; G. Viney, Le préjudice écologique, *in* Le préjudice, colloque du CREDO, Resp et ass. n° spécial mai 1998, p. 6 ; G. Wiedeker, Dommage écologique et responsabilité civile, *in* Les hommes et l'environnement, Mélanges A. Kiss, Frison-Roche 1998, p. 513 ; M.J. Littmann-Martin et Cl. Lambrecht, La spécificité du dommage écologique, *in* Le dommage écologique en droit interne, communautaire et comparé, *Economica* 1992, p. 45 ; A. van Lang, Droit de l'environnement, PUF, 2007, p. 262 s.

<sup>22</sup> *Idem*.

<sup>23</sup> L. Cadiet et E. Jeuland, Droit judiciaire privé, Litec, 5<sup>e</sup> éd., n° 843.

<sup>24</sup> CE, 12 juillet 1969, Ville de Saint Quentin, Rec. Lebon, p. 385 ; CE 26 oct. 1984, Fédération des associations de pêche et de pisciculture de la Somme, Dr. Adm. 1984, p. 489. Plus précisément, v. la thèse de C. Hermon, Le juge administratif et l'environnement, Recherche sur le traitement juridictionnel des atteintes à l'environnement, Nantes, 1995, spéc. p. 271.

l'exprime pas clairement dans un arrêt de principe, ne se contente que de réparer les conséquences financières et morales provenant des atteintes sans reconnaître la spécificité d'un préjudice subi par la nature<sup>25</sup>. Ajoutons que les régimes spéciaux d'indemnisation concernant le domaine environnemental excluent également la réparation des atteintes purement environnementales. Il en est ainsi du régime de réparation des dommages écologiques provenant de la pollution marine par les hydrocarbures<sup>26</sup> et de ceux dus à un accident nucléaire<sup>27</sup>.

Etudier la réparation du préjudice écologique consisterait-il à démontrer les limites du droit de la responsabilité dans ce domaine ? Certainement pas car ce serait ignorer que ce constat doit être aujourd'hui largement nuancé pour deux raisons démontrant que la réparation du préjudice causé à l'environnement est en marche :

Première raison, du côté du juge civil, s'il est vrai que la Cour de cassation n'admet pas officiellement la réparation du préjudice écologique pur, officieusement, certaines décisions manifestent une volonté de ne pas les ignorer complètement. Il s'agit des décisions dans lesquelles le juge accorde des dommages intérêts, à des personnes morales intéressées par la protection de l'environnement, pour réparer un préjudice moral provenant de la dégradation de la nature<sup>28</sup>. Le juge indemnise la victime au regard de ce que coûte matériellement la destruction de la nature et complète cette indemnisation par une certaine

---

<sup>25</sup> Sur ce constat, L. Neyret, Atteintes au vivant et responsabilité civile, LGDJ, préface C. Thibierge, T. 468, p. 148.

<sup>26</sup> Convention de Bruxelles du 29 novembre 1969 régissant la pollution maritime due aux hydrocarbures : Ph. Delebecque, La pollution marine, *in* Les responsabilités environnementales dans l'espace européen, point de vue franco-belge, LGDJ, 2005, p. 143 ; Droit de la responsabilité et des contrats, sous la direction de Ph. Le Tourneau, préc., n° 8323 s.

<sup>27</sup> Convention de Paris du 29 juillet 1960 relative aux dommages provenant d'une installation nucléaire. V. M. Boutonnet, Lamy droit de la responsabilité civile préc., n° 370.40

<sup>28</sup> P. Jourdain, art. préc., p. 165 ; L. Neyret, art. préc., p. 172.

somme, au titre du préjudice moral, variant selon l'importance du dommage écologique<sup>29</sup>. La réparation du préjudice moral cache la prise en compte du dommage écologique. Mais surtout, la jurisprudence des juges du fond a connu récemment une grande évolution, voire une révolution, en offrant une place explicite au préjudice causé directement à l'environnement<sup>30</sup>. Et s'il est vrai que la Cour de cassation n'a pas encore eu l'occasion d'entériner cette évolution, ces décisions méritent d'être prises au sérieux car elles correspondent à une volonté sociale et politique évidente. Poussée par l'urgence écologique et par la multiplication des actions engagées par les associations de protection de l'environnement, il est fort probable que la Cour de cassation les approuve.

Deuxième raison, du côté du droit administratif, s'il est vrai que le droit de la responsabilité exclut la réparation du préjudice écologique pur, il ne faut pas oublier qu'il existe d'autres systèmes d'indemnisation, par le truchement étatique, prenant la nature de « police administrative ». Dans ce cas, en dehors de tout contentieux opposant deux parties devant le juge administratif, c'est à l'Etat d'imposer directement la réparation au pollueur. En ce sens, par la loi du 1<sup>er</sup> août 2008<sup>31</sup>, le législateur français

<sup>29</sup> V. L. Neyret, La réparation des atteintes à l'environnement par le juge judiciaire, D. 2008, chron. p. 170.

<sup>30</sup> Pour un bilan, P.A. Deetjen, La traduction juridique d'un dommage écologique : le préjudice écologique, RJE 2009/1, p. 39.

<sup>31</sup> Loi 2008-757, JO du 2 août 2008. V. A. Guégan, La place de la responsabilité civile après la loi du 1<sup>er</sup> août 2008, Environnement juillet 2009, dossier spécial, Etude n° 2 ; B. Parance, A propos de la loi relative à la responsabilité environnementale, RLDC nov. 2008, p. 15 ; S. Carval, Un intéressant hybride, « La responsabilité environnementale » de la loi n° 2008-757 du 1<sup>er</sup> août 2008, D. chron. 2009, p. 1652 ; M. Sousse, De la responsabilité environnementale, Environnement nov. 2008, p. 9. L. Fonbaustier, Les nouvelles orientations du principe de responsabilité environnementale sous la dictée du droit communautaire, à propos de la loi du 1<sup>er</sup> août 2008, JCP G 2008. I. 544 ; F.-G. Trébulle, La loi du 1<sup>er</sup> août 2008 relative à la responsabilité environnementale et le droit privé, BDEI 2008, n° 18, p. 37 ; C. Huglo, Regards du praticien publiciste sur la loi n° 2008-757 du 1<sup>er</sup> août 2008 relative à la

est intervenu pour transposer une directive communautaire du 21 avril 2004 créant un régime de police administrative tourné explicitement vers la prévention et la réparation des préjudices causés à l'environnement<sup>32</sup>.

Ainsi, dorénavant, les tribunaux judiciaires semblent prêts à réparer ce type de préjudice et l'Etat lui-même peut prendre leur relai en imposant la réparation au pollueur. On assiste à une combinaison de deux instruments augmentant les chances d'une meilleure préservation de l'environnement, reflétant ainsi parfaitement le thème de la recherche qui nous réunit, les nouvelles formes de régulation juridique : outre le fait de démontrer la complémentarité du droit public et du droit privé face à des nouveaux types de dommages, la réparation des préjudices causés à l'environnement conduit le droit à évoluer en rénovant à la fois le système de la police administrative et le droit de la responsabilité civile<sup>33</sup>. C'est ce que nous allons observer en apportant des précisions quant à la réparation par le biais de la police administrative, dans un premier temps (I), et sur le fondement du droit de la responsabilité civile, dans un second temps (II).

responsabilité environnementale, Environnement, n° 11, nov. 2008, Etude 13 ; La prévention et la réparation des dommages de l'environnement après la loi du 1<sup>er</sup> août 2008, LPA, 24 nov. 2008, p. 6.

<sup>32</sup> Directive du 21 avril 2004 n° 2004/35, v. not. A. Van Lang, La directive responsabilité environnementale et le droit administratif, Environnement, déc 2005, p. 10 ; P. Thieffry, La directive sur la responsabilité environnementale enfin adoptée, LPA, 21 mai 2004, n° 192, p. 5 ; P. Kromarek et M. Jacqueau, Réflexions autour de la transposition de la directive sur la responsabilité environnementale en droit français, Environnement 2004, p. 7. V. aussi les pouvoirs du préfet dans le cadre du droit des installations classées lorsqu'il impose à l'exploitant de remettre en état le site pollué, en part. les polices de l'eau, des déchets, de la faune et de la flore. Sur tous ces systèmes de remise en état v. C. Hermon, La réparation du dommage écologique, les perspectives ouvertes par la directive du 21 avril 2004, AJDA 2004, p. 1792 ; M. Prieur, Droit de l'environnement, préc., p. 946

<sup>33</sup> R. Family, La responsabilité environnementale, travaux introductifs, Environnement, juin 2009, dossier spécial, Etude n° 2.

## I – La réparation du préjudice causé à l'environnement par un régime de police administrative

Que l'Etat veille à la réparation des atteintes environnementales et devienne un acteur essentiel dans ce domaine, cela n'est pas surprenant tant le droit de l'environnement est considéré comme un droit de police administrative, tourné vers l'intérêt général et privilégiant le pouvoir coercitif de l'Etat. Toutefois, outre que le nouveau régime s'avère original (A), il représente un intérêt pour la protection de l'environnement (B).

### A/ L'originalité du régime de police administrative

C'est par le biais de la « loi relative à la responsabilité environnementale et à diverses dispositions d'adaptation du droit communautaire dans le domaine de l'environnement » que le nouveau système de police administrative est entré en vigueur. Dorénavant, le livre 1er du Code de l'environnement est complété par un titre VI s'intitulant « Prévention et réparation de certains dommages causés à l'environnement ». On trouve la présentation du régime aux articles L. 160-1 à L. 165-2 de ce même Code. Il s'agit d'un régime de police administrative, comme l'indique la section 3 du chapitre 2 du titre VI : il permet à une autorité étatique, le préfet de département<sup>34</sup>, d'imposer des mesures de prévention et réparation à l'exploitant dont l'activité est à l'origine de la pollution, mais aussi, dans certains cas, de prendre ces mesures et d'imputer leur coût à l'exploitant identifié. La loi n'oppose pas une victime à son auteur, via le juge, mais l'Etat et un administré. Ce dernier répond à une obligation administrative de réparation. Toutefois, la loi prête à confusion en utilisant l'expression « responsabilité environnementale ». Elle laisse penser qu'est institué un régime permettant à certaines victimes d'exercer une action en responsabilité contre l'auteur d'une pollution devant les

<sup>34</sup> Décret n° 2009-468 du 23 avril 2009, C. Huglo, premiers éclairages sur le décret n° 2009-468 du 23 avril 2009, Environnement, mai 2009, p. 27.

juges. Or s'il est vrai qu'il n'en est rien, on peut observer que le nouveau régime s'inspire largement du droit de la responsabilité comme s'il n'avait pu se dégager des techniques classiques de la réparation. De manière originale, la réparation est subordonnée, comme en droit de la responsabilité, à des conditions d'engagement (1) et à l'absence de causes exonératoires (2).

#### 1) Des conditions d'engagement inspirées du droit de la responsabilité

De manière générale, le nouveau régime canalise l'obligation de réparation vers l'exploitant de l'activité en cause. L'article L. 160-1 du Code de l'environnement précise que « L'exploitant s'entend de toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui exerce ou contrôle effectivement, à titre professionnel, une activité économique lucrative ou non lucrative ». Cette canalisation rappelle ainsi d'autres régimes spéciaux de responsabilité tels que celui existant dans le domaine nucléaire<sup>35</sup>. Par ailleurs, elle s'accorde bien avec le fait que l'exploitant est généralement la personne désignée comme responsable, aussi bien en tant qu'auteur d'une faute sur le fondement de la responsabilité du fait personnel prévue à l'article 1382 du Code civil qu'en tant que gardien de la chose à l'origine du dommage, sur le fondement de la responsabilité de plein droit émanant de l'article 1384 al. 1 du Code civil<sup>36</sup>.

Plus précisément, le nouveau régime exige la présence des trois conditions classiques du droit de la responsabilité.

Premièrement, il est prévu que l'obligation de réparer des dommages n'est possible que s'il est démontré un fait générateur. Deux possibilités sont envisagées, chacune reflétant les régimes de responsabilité objective et subjective bien connus du droit de la responsabilité<sup>37</sup> : au mieux, la

<sup>35</sup> V. M. Boutonnet, Lamy droit de la responsabilité civile préc., n° 370.41

<sup>36</sup> V. G. Viney, Les principaux aspects de la responsabilité civile des entreprises pour atteinte à l'environnement en droit français, JCP G 1996, I, 3900, spéc. n° 11.

<sup>37</sup> V. art. L. 162-1 C. env.

réparation de la nature peut être imposée par le préfet sans que celui-ci n'ait à se préoccuper de la présence d'une faute de l'exploitant. Ce régime sans faute ne s'applique que lorsque l'activité à l'origine du dommage est visée par un décret créé à cette fin. Sans surprise, si l'on se réfère à la liste envisagée par la directive, les activités entraînant la mise en œuvre d'un régime objectif seront les plus dangereuses<sup>38</sup>. Au pire, la réparation ne pourra avoir lieu qu'à condition que le dommage causé à la nature résulte d'une faute de l'exploitant. Ce régime de responsabilité subjective s'applique subsidiairement lorsqu'il s'agit de dommages causés à certaines espèces et habitats protégés<sup>39</sup>.

Deuxièmement, comme en droit de la responsabilité, la mise en œuvre de la réparation dépend de la preuve d'un lien de causalité entre le fait générateur et le dommage<sup>40</sup>. Le lien de causalité devant être certain, le régime exclut la réparation des pollutions diffuses, sauf si le préfet obtient la preuve de sa réalité<sup>41</sup>. Il est vrai que, dans le domaine de l'environnement, la complexité de la pollution conduit bien souvent à douter de la causalité<sup>42</sup>. De ce fait, le préfet devra certainement privilégier l'adoption d'une causalité adéquate consistant à s'assurer que telle activité s'avère bien apte à provoquer tel dommage environnemental.

Troisièmement, à l'instar du droit de la responsabilité, le dommage doit être démontré. Trois types de dommages relèvent du champ d'application

<sup>38</sup> Il s'agit de l'annexe III de la directive 2004 / 35 / CE du Parlement européen et du Conseil, du 21 avril 2004.

<sup>39</sup> Art. L. 162-1 2° C. env.

<sup>40</sup> Article L. 162-1 C. env.

<sup>41</sup> Selon l'article L. 161-2 7° C. env.

<sup>42</sup> Sur la causalité dans le domaine environnemental, S. Carval, La causalité, Rapport français *in* Les responsabilités environnementales dans l'espace européen G. Viney, B. Dubuisson, Ph. Brun et X. Thunis (sous la direction de), point de vue franco-belge, Bruylant, LGDJ, 2005, p. 71 s. Plus généralement v. Incertitude et causalité, séminaire du 17 nov. 2005 organisé par la Cour de cassation, l'IHEJ et le CHEA, [www.courdecassation.fr](http://www.courdecassation.fr).

du nouveau régime<sup>43</sup>. Si, de manière générale, les dommages causés à l'environnement sont réparables, seuls certains d'entre eux sont appréhendés : en premier lieu, les dommages créant un risque grave d'atteinte à la santé humaine du fait de la contamination des sols ; en second lieu, ceux qui affectent gravement l'état écologique, chimique ou quantitatif des eaux ; en dernier lieu, ceux qui affectent gravement le maintien ou le rétablissement dans un état de conservation favorable des espèces et des habitats sauvages ou protégés dans le cadre du dispositif *Natura 2000* ainsi que des sites de reproduction et des aires de repos de ces mêmes espèces. Précisons que, dans les trois cas, le régime n'appréhende pas seulement la dégradation de l'environnement mais, plus globalement, ce qu'elle entraîne pour les services écologiques, c'est-à-dire les fonctions exercées par ces éléments naturels en faveur d'autres éléments naturels ou pour l'homme<sup>44</sup>.

Ainsi retrouve-t-on le triptyque essentiel du droit de la responsabilité civile, dommage, lien de causalité, fait générateur. A cela s'ajoute que l'influence de ce droit sur le régime de police administrative se reflète dans la transposition de causes exonératoires.

## 2) Des causes exonératoires inspirées du droit de la responsabilité

Il faut ici établir une distinction entre deux types de causes exonératoires : celles qui conduisent à l'exclusion de la réparation du dommage écologique et celles qui permettent à l'exploitant de ne pas les financer, autrement dit, de ne pas avoir à supporter le remboursement du montant des sommes destinées à la remise en état.

D'une part, la loi du 1<sup>er</sup> août 2008 subordonne la réparation de la nature à

<sup>43</sup> V. art. L.161-1 C. env.

<sup>44</sup> V. l'article L. 161-1 4° : « 4° Affectent les services écologiques, c'est-à-dire les fonctions assurées par les sols, les eaux et les espèces et habitats mentionnés au 3° au bénéfice d'une de ces ressources naturelles ou au bénéfice du public, à l'exclusion des services rendus au public par des aménagements réalisés par l'exploitant ou le propriétaire ».

l'absence de certaines causes d'exonération. C'est l'article L. 161-2 qui prévoit que le régime ne s'applique pas lorsque, pour l'essentiel, les dommages proviennent de l'exécution de programmes ou de projets de travaux autorisés dans les zones natura 2000, d'un conflit armé ou une guerre civile, d'activités menées dans l'intérêt de la défense nationale ou internationale. Il en est ainsi également lorsque les dommages résultent d'un phénomène naturel de nature exceptionnelle ou d'activités orientées vers la protection contre les risques naturels majeurs ou les catastrophes naturelles, ou encore lorsqu'ils sont déjà appréhendés par un régime de responsabilité communautaire et international spécial. Or, si le nouveau régime ne prévoit pas une cause exonératoire tournée de manière générale vers le cas de force majeure, le fait du tiers ou la faute de la victime, comme en droit commun de la responsabilité, en revanche, la méthode qui consiste à lister des causes exonératoires précises se retrouve dans les régimes spéciaux tels que, dans le domaine de l'environnement, ceux issus de la Convention de Bruxelles du 29 novembre 1969 régissant la pollution maritime due aux hydrocarbures<sup>45</sup> et de la Convention de Paris du 29 juillet 1960 relative aux dommages provenant d'une installation nucléaire<sup>46</sup>.

D'autre part, il est prévu à l'article L. 162-23 du Code de l'environnement que la remise en état peut être effectuée par une tierce personne ou par le préfet, avant que l'exploitant responsable de la pollution ne soit identifié, celui-ci devant ensuite assumer son coût. La réparation matérielle est suivie d'une obligation financière incombant à l'exploitant, ce qui n'est pas sans rappeler, en droit de la responsabilité civile, la réparation du préjudice résidant dans le coût des mesures de prévention<sup>47</sup>. Or, l'imputation financière est exclue si l'exploitant à

<sup>45</sup> Transposition par la loi du 30 mai 1996, insérée à l'article L. 218 du Code de l'environnement.

<sup>46</sup> Transposition par la loi du 30 oct. 1968.

<sup>47</sup> La Cour de cassation fait peser les frais destinés à prévenir la réalisation d'un risque sur son auteur, devançant en cela l'article 1344 du Code civil proposé par l'avant projet Catala de réforme du droit des obligations, selon lequel « les

l'origine de la pollution démontre qu'il n'a commis aucune « faute ou négligence » et si « le dommage à l'environnement résulte d'une émission, d'une activité ou, dans le cadre d'une activité, de tout mode d'utilisation d'un produit qui n'étaient pas considérés comme susceptibles de causer des dommages à l'environnement au regard de l'état des connaissances scientifiques et techniques au moment du fait générateur du dommage ». Il s'agit ici du « risque de développement »<sup>48</sup> qui, dans le domaine environnemental, prend en compte l'hypothèse dans laquelle il était impossible de savoir que l'activité litigieuse était dommageable au moment où elle émettait des nuisances<sup>49</sup>. Celui-ci n'est pas accepté par le droit commun de la responsabilité mais il est prévu dans un régime spécial de responsabilité provenant lui aussi du droit communautaire : le régime de responsabilité du fait des produits défectueux<sup>50</sup>. La loi du 19 mai 1998 transposant la directive du 25 avril 1985 admet en effet une exonération de la responsabilité du producteur du produit défectueux lorsque « l'état des connaissances scientifiques et techniques n'a pas permis de déceler » un défaut de sécurité au moment de sa mise en circulation<sup>51</sup>.

Transposer ces causes exonératoires existant en droit de la responsabilité dans un régime de police administrative manifeste ainsi une originalité : le législateur semble concéder à l'assujetti une certaine souplesse dans

---

dépenses exposées pour prévenir la réalisation imminente d'un dommage (...) constituent un préjudice réparable (...) ». Par exemple, Cass. 2<sup>e</sup> civ., 15 mai 2008, n° 07-13.483, D. 2009, panorama Ph. Brun et P. Jourdain, p. 2900.

<sup>48</sup> Sur cette notion, O. Berg, La notion de risque de développement en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, JCP 1996, I, 3945 ; J. Calais-Auloy, Le risque de développement, une exonération contestable, Mélanges Cabrillac, Litec 1999, p. 81 ;

<sup>49</sup> Sur ce point, P. Oudot, La responsabilité environnementale et le risque de développement, *in* La responsabilité environnementale, ouvrage préc., p. 163.

<sup>50</sup> Sur cette comparaison, P. Oudot, art. préc. ; V. aussi, M.-P. Camproux-Dufrène, La loi du 19 mai 1998 sur la responsabilité du fait des produits défectueux et la protection de l'environnement, RJE 1999, p. 7.

<sup>51</sup> Art. 1386-11, 4<sup>e</sup> du Code civil.

l'exécution de son obligation administrative de réparation du préjudice causé à l'environnement. Mais cette concession n'est-elle pas critiquable ? Le rôle de l'Etat, face aux carences juridiques rencontrées pour prendre en compte les atteintes environnementales, n'est-il pas au contraire d'imposer plus sévèrement leur réparation, au nom de l'intérêt général ? C'est ici se poser la question de l'intérêt du nouveau régime.

### **B/ L'intérêt du régime de police administrative**

S'il est vrai que le nouveau régime revêt des faiblesses importantes (1), il représente malgré tout un progrès pour la protection de l'environnement (2).

#### 1) Les faiblesses du régime

Comme le titre VI du Livre III du Code de l'environnement l'indique, l'objet de la loi créant le nouveau régime de police administrative est de réparer et prévenir les dommages causés à l'environnement. Pourtant, si l'on y regarde de plus près, cette réparation n'est pas automatique. Certains dommages environnementaux ne peuvent être réparés sur ce fondement pour plusieurs raisons défavorables à la protection de l'environnement<sup>52</sup>.

Une première raison réside dans le système hybride distinguant la mise en œuvre d'un régime subjectif ou objectif selon le type d'activité. Cela implique que, lorsque le dommage est causé à une espèce ou habitat protégé et qu'aucune activité dangereuse issue de la liste prévue par un décret en est à l'origine, l'absence de faute de l'exploitant empêche sa réparation. Or, on ne voit pas au nom de quoi un dommage écologique pur mériterait moins d'être réparé qu'un autre au motif qu'il n'est la résultante d'aucune faute. Pour faire un peu d'anthropomorphisme, que la nature subisse un dommage provenant d'une faute ou non, elle reste tout autant une victime. Les progrès réalisés dans le domaine de la

réparation de droit commun auraient pu ici être transposés afin que seule la responsabilité sans faute soit retenue.

Une seconde raison réside dans les limites du champ d'application matériel de la loi. Si celle-ci a le mérite de prendre en compte une grande partie des dommages écologiques, elle laisse de côté ceux causés au sol lorsqu'ils ne créent pas de risque de santé pour l'homme et ceux causés à l'air. Ceci permet d'exclure de la réparation les dommages causés par la dissémination des OGM dans la nature, les gaz à effet de serre dans l'atmosphère et les pesticides dans le sol. On peut ici regretter que le droit communautaire et le droit français n'aient pas plus nettement privilégié le caractère universaliste de notre droit de la responsabilité répudiant à établir des distinctions entre les dommages, à l'inverse des droits de la Common Law<sup>53</sup>.

On peut être aussi déçu que l'incertitude scientifique ne soit pas prise davantage en compte pour apprécier la causalité car les atteintes environnementales souffrent souvent de contestations scientifiques. A ce titre, les dommages provenant de l'utilisation de certains pesticides devraient être ignorés s'il n'est pas démontré que ce sont bien ces produits chimiques qui portent atteinte à la biodiversité. Sur ce point, le droit communautaire et le législateur français auraient pu s'inspirer du droit allemand qui prévoit un allègement de la charge de la preuve dans ce domaine<sup>54</sup> ou du droit japonais qui facilite la preuve lorsque la pollution crée également des dommages corporels<sup>55</sup> ou encore du droit français qui connaît les présomptions de causalité<sup>56</sup> et, en droit

<sup>53</sup> Sur cette distinction, G. Viney, Introduction à la responsabilité, Traité de droit civil, J. Ghestin, LGDJ, 3<sup>e</sup> éd., 2008, p. 22.

<sup>54</sup> J. Sivers, Le droit allemand et la responsabilité civile en matière d'environnement », Gaz. Pal., 1994, 1, p. 572.

<sup>55</sup> A. Morishima, Environmental liability in Japan, Moderns trends in torts law, Dutch and Japanese laws compared, Kluwer Law International, 1999, p. 183: trois paramètres permettent d'alléger la preuve: la nature de l'affection, la résidence dans la zone géographique litigieuse et la durée de résidence.

<sup>56</sup> Dans le domaine de la santé en particulier, D. Jacotot, Réflexions sur la charge

<sup>52</sup> V. C. Hermon, art. préc., p. 1795.

international, de la Convention de Lugano qui permet au juge de « tenir compte du risque accru de provoquer le dommage » pour alléger la preuve de la causalité<sup>57</sup>.

De manière plus générale, sont également écartés les dommages qui ne seraient pas considérés comme suffisamment graves. Or, le curseur permettant d'établir le niveau de gravité sera ici déterminant, un niveau de gravité insuffisant conduisant à exclure des atteintes à l'environnement qui, de manière répétée, pourraient au final devenir graves. S'il est vrai que le droit de la responsabilité exige lui aussi que le dommage soit suffisamment important pour être réparé, cette transposition suscite la réflexion car, dans le domaine de l'environnement, la gravité des dommages est évolutive en fonction du dépassement de seuils, de sa visibilité et d'une meilleure connaissance scientifique, comme le montre le cas des dommages probablement créés par les pesticides.

Enfin, une dernière critique résulte du champ d'application temporel de la loi qui s'avère assez réducteur<sup>58</sup>. Outre que seuls les dommages causés après le 31 avril 2007 seront réparés, sont exclus de ce régime de police administrative tous les dommages dont le fait générateur s'est produit il y a plus de trente ans ou qui résultent d'une activité ayant définitivement

---

de la preuve dans le contentieux de la responsabilité, le cas de l'hépatite C, RRJ droit prospectif 200/2, p. 509 ; . récemment, s'agissant de la réparation des dommages provenant du vaccin anti-hépatite B, Cass.1<sup>ère</sup> civ., 9 juillet 2009, n° 08-11.073. Et dans le domaine de l'environnement, en faveur surtout de la preuve par la négative, M. Boutonnet, Lamy droit de la responsabilité civile, Etude précitée, n° a 370-85.

<sup>57</sup> Convention du Conseil de l'Europe du 21 juin 1993 sur la responsabilité des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement, non transposée en droit français, v. G. Martin, La responsabilité civile pour les dommages à l'environnement et la convention de Lugano, RJE1994/2, p. 121..

<sup>58</sup> Sur la prescription en matière de responsabilité environnementale, M. Boutonnet, Réforme de la prescription et responsabilité civile environnementale, Environnement novembre 2008, Etude 14, p. 21.

cessé avant le 30 avril 2007. Or cette limite temporelle s'accorde mal avec les dommages environnementaux qui ne se découvrent parfois qu'au bout d'un certain temps, le fait générateur entraînant le dommage pouvant être assez lointain. C'est ce que montre aujourd'hui la découverte des sites pollués sur lesquels une exploitation industrielle a parfois eu lieu depuis plus d'un siècle<sup>59</sup>.

Est-ce à dire que le nouveau régime ne présente aucun intérêt ? Certainement pas car, concernant beaucoup d'autres aspects, il représente un véritable progrès en faveur de la protection de l'environnement.

## 2) Le progrès

Le progrès essentiel réalisé par le régime de police administrative créé par la loi du 1<sup>er</sup> août 2008 consiste, pour la première fois, à admettre qu'un préjudice causé à la nature mérite d'être évité et réparé. Manifestant l'indispensable prévention des atteintes environnementales, il appréhende la menace imminente de dommage. Lorsque le dommage risque de se réaliser, il faut le faire cesser, et lorsqu'il est réalisé, il faut réparer<sup>60</sup>. En ce sens, le régime prévoit la nécessité de prendre des mesures de prévention et non uniquement de réparation. On trouve ici l'idée selon laquelle la responsabilité doit aussi conduire à éviter les dommages, dans une optique préventive, à condition malgré tout que les menaces soient certaines et imminentes<sup>61</sup>, ce qui n'est pas sans rappeler le rôle du juge des référés en droit français<sup>62</sup>, l'application de la théorie du trouble anormal de voisinage dans le domaine environnemental<sup>63</sup>

---

<sup>59</sup> Forum des juges de l'Union européenne pour l'environnement, La pollution des sols, rapport de synthèse, Paris 2008, www.eujje.org

<sup>60</sup> Art. L. 162-3 C. env.

<sup>61</sup> De manière plus générale, S. Grayot, Essai sur le rôle des juges civils et administratifs dans la prévention des dommages, préface G. Viney, LGDJ 2009, Tome 504.

<sup>62</sup> L. Cadiet et E. Jeuland, Droit judiciaire privé, Litec 2006, 5<sup>e</sup> éd., n° 1272 s.

<sup>63</sup> V. parmi les manuels, Ph. Le Tourneau, Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz Action 2008/09, n° 7157 s. ; G. Viney et P. Jourdain, Traité de

mais aussi la jurisprudence judiciaire consistant à appréhender le risque ou le trouble comme nouveau type de préjudice<sup>64</sup>.

Mais surtout, en cas de réalisation des dommages, le nouveau régime met en œuvre une réparation adaptée et garantie.

Adaptée parce qu'il ne propose qu'un type de réparation : la réparation en nature. Face à la dégradation de la nature, l'urgence est en effet de la remettre en état. Cela ne signifie pas que cette dégradation ne soit pas source de dommages évaluables en argent. Il en est ainsi lorsqu'elle a des conséquences personnelles, d'ordre patrimonial et extrapatrimonial, pour des personnes physiques et morales. Mais dans ce cas, ces personnes pouvant déjà se tourner vers les tribunaux judiciaires ou administratifs, le nouveau système ne leur accorde aucune place. Ainsi, une distinction logique s'impose : le contentieux administratif et judiciaire reste compétent pour indemniser en argent les conséquences morales et matérielles résultant d'une atteinte environnementale et le nouveau régime de police administratif devient compétent pour réparer en nature, par le biais de la remise en état, le préjudice directement causé à l'environnement<sup>65</sup>.

La logique doit être saluée d'autant plus qu'elle s'accompagne de précisions. Trois types de réparation sont préconisées<sup>66</sup>. Priorité est

---

droit civil, Les conditions de la responsabilité, LGDJ 2006, n° 938 s. J.V Borel, JCP G. 2008.II.10208 ; M. Boutonnet, D. 2004, juris. p. 2678.

<sup>64</sup> Sur ce point Ph. Le Tourneau, Droit de la responsabilité et des contrats, ouvrage préc., n° 1413 et 7170 ; C. Bloch, JCP G. 2009 atc. 83 ; M. Boutonnet, Point de vue Dalloz 2009, p. 499 .

<sup>65</sup> Sur la coexistence des régimes, F. Nési et D. Guihal, L'articulation du nouveau dispositif de responsabilité environnementale avec le droit commun, Séminaire concernant la réparation des atteintes à l'environnement à la Cour de cassation, www.courdecassation.fr, juin 2007.

<sup>66</sup> Pour une clarification et des exemples v. M.-P. Camproux-Dufrène, Les modalités de réparation du dommage, apports de la responsabilité environnementale, La responsabilité environnementale, ouvrage préc., p. 113 s. V. aussi, G. Martin, Les effets de la responsabilité environnementale, de la

accordée à la réparation primaire qui désigne « toute mesure de réparation par laquelle les ressources naturelles endommagées ou les services détériorés retournent à leur état initial ou s'en rapprochent »<sup>67</sup>. Ainsi, lorsque la flore est détruite, il s'agira de replanter les espèces identiques. C'est ici une véritable remise en état. A défaut, le préfet devra prescrire une réparation complémentaire qui désigne « toute mesure de réparation entreprise à l'égard des ressources naturelles ou des services afin de compenser le fait que la réparation primaire n'aboutit pas à la réparation complète des ressources naturelles »<sup>68</sup>. Sans être une remise en état, ce type de réparation conduit à retrouver des services équivalents à ceux qui ont été détruits. Par exemple, l'impossibilité de réintroduire dans un milieu une espèce rare invitera à introduire des spécimens génétiquement proches remplissant une fonction identique dans la nature ou l'impossibilité d'utiliser le terrain pollué conduira à retrouver une biodiversité identique sur un autre espace. Par ailleurs, à ces deux types de réparations, le régime ajoute, de manière non subsidiaire, la réparation compensatoire visant à « compenser les pertes intermédiaires de ressources naturelles ou de services qui surviennent entre la date de survenance d'un dommage et le moment où la réparation primaire a pleinement produit son effet »<sup>69</sup>. Le temps entre la destruction et le rétablissement peut être long. Il s'agit alors de prévoir des mesures intervenant lors de cet intermédiaire, visant à rétablir un service écologique de substitution. Si une parcelle de forêt est détruite, il s'agira de trouver une autre manière de contribuer aux services écologiques mais aussi humains que produit cette forêt pendant un certain temps, jusqu'au moment où celle-ci sera rétablie. Sur ces mesures réparatrices, les difficultés ne doivent pas être masquées, le préfet devant faire face à sa relative ignorance dans le domaine de la science de l'écologie. Si le rôle

---

réparation primaire à la réparation compensatoire, Environnement, juillet 2009, dossier spécial, Etude n° 6.

<sup>67</sup> Art. L. 162-9 C. env., 2<sup>e</sup> paragraphe

<sup>68</sup> *Idem* 3<sup>e</sup> paragraphe.

<sup>69</sup> *Idem* 4<sup>e</sup> paragraphe.

des experts scientifiques sera bien sûr ici déterminant, n'oublions pas aussi que le fait que le régime de réparation relève de la police administrative permet au préfet de s'appuyer sur l'importance des moyens offerts à la puissance publique pour parvenir à mettre en œuvre la réparation.

La réparation s'avère également garantie car le nouveau régime contient des dispositions destinées à la rendre effective. Il en est ainsi au regard des causes exonératoires limitées, la faute de la victime et le fait du tiers n'empêchant aucunement l'exploitant dont l'activité a créé le dommage de devoir prendre les mesures matérielles pour contrer ou réparer la dégradation. Mais surtout, le nouveau régime prévoit que la remise en état doit avoir lieu malgré la non identification de l'exploitant ou son comportement récalcitrant. Dans le premier cas, d'une part, certaines personnes intéressées à la protection de l'environnement, telles les associations et les collectivités territoriales, peuvent être autorisées par le préfet à prendre des mesures de réparation<sup>70</sup>. D'autre part, le préfet lui-même, face à l'urgence, peut décider de prendre les mesures<sup>71</sup>. Dans le second cas, lorsque l'exploitant identifié refuse de prendre les mesures, le préfet peut les faire prendre, le mettre en demeure et l'obliger à consigner entre les mains d'un comptable public une somme correspondant au montant des mesures de prévention ou de réparation prescrites<sup>72</sup>. Là encore, le choix d'un régime de police administrative offre les moyens de garantir la réparation matérielle ou, au pire, financière.

Certes, une réparation anticipée s'avère risquée car l'absence de faute de l'exploitant accompagnée du risque de développement l'autorise à ne pas rembourser les sommes dues au titre des diverses remises en état. Toutefois, favorable à l'exploitant, cette disposition n'en est pas moins protectrice de l'environnement : qu'il y ait faute ou non, risque de

<sup>70</sup> Art. L. 162-15 C. env.

<sup>71</sup> Art L. 162-16 C. env.

<sup>72</sup> Art. L. 162-14 C. env.

développement ou non, la nature sera réparée puisqu'il s'agit d'une cause d'exonération des coûts de mesures de remise en état et non d'une cause justifiant le rejet de la remise en état elle-même. La nature ressort ainsi protégée de cette disposition. Quant au sort réservé aux tiers ayant engagé des sommes financières importantes pour remettre en état la nature, il n'est pas inquiétant : certes, il leur sera impossible d'obtenir le remboursement des sommes engagées sur le fondement du régime de police administrative. En revanche, rien ne les empêche, sur le fondement du droit de la responsabilité civile, d'exercer une action en responsabilité contre l'auteur du dommage pour obtenir réparation des conséquences matérielles dues à la dégradation de l'environnement en démontrant un préjudice résidant dans les frais de prévention<sup>73</sup>.

On retiendra donc de ce nouveau régime tout l'intérêt qu'il présente pour la protection de l'environnement tout en gardant à l'esprit que certains dommages échapperont à sa mise en œuvre. Mais c'est alors que le droit de la responsabilité civile devrait retrouver toutes ses raisons d'être car, de par son universalisme, il pourrait réparer plus largement les atteintes à l'environnement, sans distinction entre les dommages et sans se préoccuper de leurs origines. D'où l'intérêt d'apporter des précisions sur la réparation du préjudice causé à l'environnement par le droit de la responsabilité civile.

## II – La réparation du préjudice causé à l'environnement par le droit de la responsabilité civile

Au regard de la jurisprudence récente des juges du fond, les atteintes à l'environnement peuvent dorénavant être réparées. Mais cette possibilité (A) s'accompagne de difficultés (B) qu'il sera nécessaire de résoudre, à l'avenir, pour éviter certains excès.

<sup>73</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 28 nov. 2007, n° 06-19.405, RD im. 2008, p. 191, note F.-G. Trébulle ; Cass. 2<sup>e</sup> civ., 15 mai 2008, n° 07-13.483, D. 2008, p. 2900, panorama Ph. Brun et P. Jourdain.

### A/ Une réparation des atteintes à l'environnement possible

La principale difficulté à laquelle est confronté le juge civil pour réparer les atteintes à l'environnement résulte de l'absence de caractère personnel du préjudice<sup>74</sup>. Il existe bien un dommage dans les faits, mais aucune personne ne peut en obtenir réparation pour deux raisons : sur le plan procédural, l'atteinte à la nature touchant aux intérêts collectifs, il est impossible pour une personne de démontrer qu'elle possède un intérêt personnel. Sur le plan substantiel, la nature n'étant pas une personne, il est impossible de démontrer la présence d'un dommage personnel. De ce fait, admettre la réparation du préjudice écologique pur implique nécessairement d'élargir l'intérêt à agir (1) et la catégorie des préjudices réparables (2). Or, cette évolution se reflète aujourd'hui dans le droit positif français.

#### 1) L'élargissement de l'intérêt à agir

L'évolution du droit de la responsabilité est ici progressive et résulte de l'action législative et jurisprudentielle<sup>75</sup>.

<sup>74</sup> Sur cette difficulté, G. J. Martin, *Réflexions sur le dommage à l'environnement, le dommage écologique pur*, in *Droit et environnement*, PUAM 1995, p. 115; G. Viney, *Le préjudice écologique*, in *Le préjudice*, colloque du CREDO, *Resp. civ. Et Assur.*, n° spécial, mai 1988, p. 6; G. Wiederkehr, *Dommage écologique et responsabilité civile*, in *Les hommes et l'environnement*, Mélanges A. Kiss, Frison-Roche 1998, p. 513; M.-J. Litmann-Martin et Cl. Lambrecht, *La spécificité du dommage écologique*, in *Le dommage écologique en droit interne, communautaire et comparé*, *Economica* 1992, p. 45 P; L. Neyret, *Atteintes au vivant et responsabilité civile*: LGDJ, n° 472 s.; P. Jourdain, *Le dommage écologique et sa réparation*, *Rapport français in Les responsabilités environnementales*, préc., p. 143; M. Boutonnet, *Lamy droit de la responsabilité civile* préc., n° 370.60.

<sup>75</sup> Sur ce point, G. Viney, *L'action d'intérêt collectif et le droit de l'environnement*, *Rapport français in Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, ouvrage préc., p. 217; P. Jourdain, *Le dommage écologique et sa réparation*, préc. p. 143; M. Boutonnet, *Lamy droit responsabilité civile* préc. n° 375.21; L. Neyret, *Répertoire civil Dalloz*, V. Environnement. Pour une

Elle débute avec l'action du législateur qui, par le biais de la loi Barnier du 2 février 1995<sup>76</sup>, a accordé à certaines personnes morales le droit de demander la réparation des atteintes à l'environnement. Il en est avant tout ainsi des associations agréées de protection de l'environnement qui, selon l'article L. 142-2 du Code de l'environnement, ont la possibilité « d'exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre et constituant une infraction aux dispositions législatives relatives à la protection de la nature et de l'environnement, à l'amélioration du cadre de vie, à la protection de l'eau, de l'air, des sols, des sites et paysages, à l'urbanisme, ou ayant pour objet la lutte contre les pollutions et les nuisances, la sûreté nucléaire et la radioprotection, ainsi qu'aux textes pris pour leur application ». C'est également le cas de certaines personnes publiques telles que l'Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie ou l'Office national de la chasse (art. L. 132-1 C. env.). Et, plus récemment, par le biais de la loi du 1<sup>er</sup> août 2008 relative à la responsabilité environnementale, le législateur a élargi ce droit d'action aux collectivités territoriales et à leurs groupements<sup>77</sup>. Contournant l'exigence de l'intérêt personnel, certaines personnes ont donc la possibilité d'obtenir réparation d'un préjudice économique et moral subi du fait de l'atteinte aux intérêts collectifs environnementaux qu'elles ont pour objet de défendre. De ce fait, par opposition à l'intérêt personnel, la doctrine voit dans cette évolution la

comparaison avec l'action des associations dans la loi du 1<sup>er</sup> août 2008, B. Parance, *L'action des associations de protection de l'environnement et des collectivités territoriales dans la responsabilité environnementale*, *Environnement*, juillet 2009, dossier spécial, Etude n° 4.

<sup>76</sup> L. n° 95-101, 2 fév. 1995, JO 3 fév.

<sup>77</sup> Selon l'article L. 142-4 créé par la loi du 1<sup>er</sup> août 2008, « *Les collectivités territoriales et leurs groupements peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits portant un préjudice direct ou indirect au territoire sur lequel ils exercent leurs compétences et constituant une infraction aux dispositions législatives relatives à la protection de la nature et de l'environnement ainsi qu'aux textes pris pour leur application* ».

consécration d'un intérêt collectif à agir<sup>78</sup> ou d'une action collective tournée vers la défense d'une grande cause ou d'un intérêt altruiste<sup>79</sup>, appelée encore « action dans un intérêt collectif »<sup>80</sup>.

Mais surtout, depuis quelques années, on observe que le juge interprète très soupagement ces dispositions, favorablement à l'action des associations de protection de l'environnement<sup>81</sup>. L'interprétation du juge a permis d'élargir l'intérêt à agir au point que, comme l'exprime le Professeur Viney, « bien que le principe d'irrecevabilité de l'action des associations pour la défense des intérêts collectifs qu'elles ont pris en charge n'est pas officiellement aboli, il paraît aujourd'hui de moins en moins effectif, notamment dans le domaine de l'environnement où ces recours sont de plus en plus souvent accueillis »<sup>82</sup>. Plus précisément, outre le fait qu'elle n'hésite pas à élargir la liste des personnes morales autorisées à défendre des intérêts collectifs de l'environnement devant le juge, comme le montre l'extension de l'intérêt à agir aux Parcs nationaux<sup>83</sup>, la Cour de cassation entend soupagement la nature de l'action ainsi que les conditions exigées au titre de l'intérêt à agir « collectif ».

<sup>78</sup> L. Cadiet et E. Jeuland, *Droit judiciaire privé*, Litec, 5<sup>e</sup> éd., n° 863.

<sup>79</sup> G. Viney et P. Jourdain, *Les conditions de la responsabilité civile*, *Traité de droit civil*, LGDJ, 3<sup>e</sup> éd., 2008, n° 411, L. Boré, *La défense des intérêts collectifs par les associations devant les juridictions administratives et civiles*, Préface G. Viney, LGDJ, 1997.

<sup>80</sup> G. Viney, *L'action d'intérêt collectif et le droit de l'environnement*, art. préc.

<sup>81</sup> V. M. Boutonnet, *Lamy droit de la responsabilité civile*, préc. n° 375.21 ; L. Neyret, *La réparation des atteintes à l'environnement par le juge judiciaire*, art. préc., p. 172 ; C. Huglo, *La réparation des dommages écologiques*, *Gaz. Pal.*, n° 355, p. 12 ; G. Viney et P. Jourdain, *Traité de droit civil*, *Les conditions de la responsabilité*, LGDJ, 3<sup>e</sup> éd., n° 303-4.

<sup>82</sup> G. Viney, *L'action d'intérêt collectif et le droit de l'environnement*, *Rapport français in Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, point de vue franco-belge, Bruylant, LGDJ, 2005, p. 233.

<sup>83</sup> Cass. crim., 8 févr. 1995, n° 94-81.031 : *Dr. env. déc.* 1996, n° 44, p.11, note J. H. Robert ; v. aussi CA Rennes, 31 juill. 1997 : *RJE* 2/1998, p. 199, note R. Léost et D. Guihal.

S'agissant de la nature de l'action, la loi accorde aux associations de protection de l'environnement la possibilité d'exercer les droits de la partie civile. Il s'agit alors du droit d'exercer l'action civile<sup>84</sup>. Or, bien que, selon la doctrine, l'action civile soit un terme réservé à la possibilité de demander la réparation des dommages résultant d'une infraction devant le juge répressif<sup>85</sup>, la jurisprudence admet que la réparation puisse avoir lieu devant le juge civil<sup>86</sup>.

Et s'agissant des conditions de l'action, rappelons que l'association doit faire preuve de son agrément et doit démontrer que les intérêts collectifs qu'elle défend ont été bafoués en raison d'un dommage provoqué par une infraction. Or, ces trois conditions sont assouplies par le juge.

C'est ce que montre avant tout la condition de l'agrément. Dans un arrêt en date du 27 mai 2004<sup>87</sup>, pour admettre la recevabilité d'une action exercée par une association de défense de l'environnement non agréée, la Cour de cassation a en effet affirmé que selon « les articles 31 du nouveau Code de procédure civile et 1er de la loi du 1er juillet 1901 », « hors habilitation législative, une association ne peut agir en justice au nom d'intérêts collectifs qu'autant que ceux-ci entrent dans son objet social ». Elle laissait alors penser qu'il était possible de démontrer un intérêt à agir sans être agréé par l'Etat. Cette solution a clairement été consacrée dans un arrêt du 5 octobre 2006 rendu par la deuxième chambre civile<sup>88</sup> ainsi que dans un arrêt du 26 septembre 2007<sup>89</sup> qui rappelle « qu'une association peut agir en justice au nom d'intérêts

<sup>84</sup> L. Boré, fascicule 20 préc.

<sup>85</sup> G. Viney, *Introduction*, ouvrage préc., n° 77.

<sup>86</sup> 2<sup>e</sup> civ. 7 déc. 2006, n° 05-20297, inédit ; *Environnement* avril 2007, préc. ; confirmation, 2<sup>e</sup> civ. 14 juin 2007, n° 06-15.352, *Bull. civ. II*, n° 157.

<sup>87</sup> 2<sup>e</sup> civ., pourvoi n° 02-15700, *Bull. civ.* 2004, II, n° 239 p. 204.

<sup>88</sup> 2<sup>e</sup> civ., pourvoi n° 05-17602, *Bull. civ.* 2006, II, n° 255 p. 238 ; *Environnement* 2007, comm. 63, M. Boutonnet.

<sup>89</sup> Cass., 3<sup>e</sup> civ., pourvoi n° 0420636, : *RTD civ.* 2008, p. 305, P. Jourdain, *RLDC* mars 2008, p. 17, L. Boré, *Environnement*, 2007, comm. 212, M. Boutonnet.

collectifs, dès lors que ceux-ci entrent dans son objet social »<sup>90</sup>.

Puis, concernant la condition d'atteinte à un intérêt collectif, l'assouplissement réside dans le fait que la Cour de cassation opère une appréciation extrêmement souple de la réalité de l'atteinte. Alors qu'au regard de la loi, il est nécessaire de démontrer que, dans les faits, il existe bien une atteinte à l'environnement, et donc de la décrire, la Cour de cassation se contente de vérifier que l'atteinte évoquée par le juge du fond a un lien avec la défense des intérêts collectifs prévus par les statuts de l'association. Elle estime que la motivation relative à l'atteinte elle-même relève du pouvoir des juges du fond, comme le montre un arrêt du 23 mars 1999<sup>91</sup> dans lequel la chambre criminelle rejette le pourvoi en affirmant que : « les énonciations de l'arrêt attaqué mettent la Cour de cassation en mesure de s'assurer que la cour d'appel (...) a justifié l'allocation, au profit des associations demanderesse (...) des indemnités propres à réparer le préjudice découlant de l'atteinte portée aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre ».

Enfin, quant à l'exigence de l'infraction, elle connaît elle aussi un récent assouplissement. En ce sens, depuis un arrêt du 26 septembre 2007<sup>92</sup>, la Cour de cassation n'hésite plus à recevoir l'action des associations de protection de l'environnement malgré l'absence d'infraction à l'environnement. Dans cet arrêt, elle a rejeté le pourvoi d'un défendeur qui reprochait au juge de l'avoir condamné à verser des dommages-intérêts à une association de protection de l'environnement alors qu'il n'avait commis aucune infraction<sup>93</sup>. La doctrine en a alors déduit que cette

<sup>90</sup> La solution admise dans le domaine de l'environnement s'étend à l'ensemble des actions associatives, 2<sup>e</sup> civ. 18 sept. 2008, n° 06-22038, JCP G. 2008.II.10200, note N. Dupont, JCP G. 2009.I.123, 4 mars 2009, spéc. n° 3, Ph. Stoffel-Munck.

<sup>91</sup> Cass. crim., pourvoi n° 98-81564, inédit.

<sup>92</sup> Pourvoi n° 04-20.636, Bull. civ. III, n° 155 ; RTD civ. 2008, p. 305, P. Jourdain, RLDC mars 2008, p. 17, L. Boré, Environnement, 2007, comm. 212, M. Boutonnet.

<sup>93</sup> V. aussi, 2<sup>e</sup> civ., 16 nov. 2006, n° 05-19.062, inédit ; Environnement, avril 2007, comm. 63, M. Boutonnet ; 2<sup>e</sup> civ., 7 déc. 2006, n° 05-20297, inédit ;

décision était rendue « en l'absence de toute infraction constituée et constatée, c'est-à-dire en dehors du cadre légal et sur le fondement d'une action en responsabilité civile de droit commun »<sup>94</sup>.

Ainsi, au regard de la jurisprudence, nul doute que le juge facilite l'action des associations de défense de l'environnement et, par conséquent, leur offre la possibilité de renforcer la protection de l'environnement. Ceci est d'autant plus remarquable que l'on observe que la jurisprudence accorde une portée importante à la recevabilité : bien souvent, elle se contente de la présence des conditions de recevabilité pour admettre la réparation des dommages sans vérifier la présence supplémentaire, sur le fond, d'un dommage moral ou économique. Le lien entre droit d'agir et droit à réparation est automatique comme le montre un arrêt rendu par la chambre criminelle le 1<sup>er</sup> octobre 1997<sup>95</sup> dans lequel la Cour de cassation approuve la réparation du préjudice uniquement au regard du fait que les juges du fond ont bien vérifié que l'association avait pour mission de défendre les intérêts collectifs atteints. Là encore, le contrôle de la motivation de l'existence du préjudice reste très léger.

De plus, le mouvement d'assouplissement favorable à la protection de l'environnement pourrait aller encore plus loin. Dans un récent jugement rendu par le Tribunal de grande instance de Nanterre en date du 10 mai 2009<sup>96</sup>, le juge a admis la recevabilité d'une Commune sur le seul fondement de l'article L. 110-1 du Code de l'environnement qui affirme que la protection de l'environnement relève de l'intérêt général. Il ne s'attache à aucune disposition particulière du droit qui accorderait à une collectivité territoriale une compétence justifiant un quelconque intérêt à agir et s'appuie sur une disposition qui ne semblait contenir aucune portée normative. Il offre ainsi aux personnes morales la possibilité de défendre l'intérêt général « environnemental » devant le juge civil. On ne

Environnement avril 2007, préc.

<sup>94</sup> P. Jourdain, commentaire *in* RTD civ. préc.

<sup>95</sup> Pourvoi n° 96-86.001, inédit.

<sup>96</sup> V. Environnement, juillet 2009, commentaire de M. Boutonnet.

voit pas alors ce qui l'empêcherait de l'accorder également aux simples particuliers. Après tout, eux aussi, ne pourraient-ils pas participer à la protection de l'environnement ? Cette question se pose d'autant plus que la Charte de l'environnement leur offre un droit subjectif, celui de vivre dans un environnement sain et équilibré (article 2)<sup>97</sup>. Le droit est donc encore appelé à évoluer.

Mais attention, au terme de ce rappel de l'évolution jurisprudentielle, il ne faut pas s'y tromper : le juge offre ici aux victimes la possibilité de demander réparation des préjudices, de voir son action recevable et non automatiquement bien fondée. C'est le premier temps de l'action. Pour que la réparation du préjudice écologique soit possible, il faut ensuite que le juge vérifie la nature et le quantum du préjudice. Or, sur ce point, la jurisprudence des juges du fond mérite d'être étudiée car c'est elle qui admet dorénavant un élargissement des préjudices réparables en faveur de la reconnaissance du préjudice écologique pur.

## 2) L'élargissement des préjudices réparables

Rappelons que, traditionnellement, le juge judiciaire n'hésite pas à indemniser les conséquences économiques et morales qu'une dégradation de la nature implique pour des personnes, en particulier les associations de protection de l'environnement. L'atteinte à la nature, en revanche, pose problème en raison de l'absence de caractère personnel du préjudice. De ce fait, c'est une véritable révolution jurisprudentielle qui se dessine au regard des décisions récentes des juges du fond. Plusieurs jugements manifestent en effet la reconnaissance du préjudice environnemental.

En premier lieu, le jugement du 4 octobre 2007 rendu par le Tribunal correctionnel de Narbonne<sup>98</sup>. En l'espèce, une entreprise avait laissé s'écouler dans un étang des substances chimiques aux effets nuisibles sur la santé et dommageables pour la flore et la faune. De manière classique,

<sup>97</sup> V. la Thèse de V. Rebeyrol, précitée.

<sup>98</sup> M. Boutonnet, La reconnaissance du préjudice environnemental, Environnement 2008, fév., Etude, p. 2.

le juge a accordé des indemnités aux personnes morales subissant les conséquences économiques de l'atteinte environnementale en raison de leur activité dépendante de la qualité de l'eau de l'étang, telle la pêche ou le commerce. Mais de manière beaucoup plus originale, il répare « le préjudice environnemental subi par le patrimoine naturel du parc naturel régional » sans le qualifier, ni de préjudice moral, ni de préjudice matériel. Il admet ainsi qu'un préjudice puisse être autre chose qu'un préjudice économique et moral.

Cette décision importante est passée sous silence en raison de la médiatisation d'un second jugement concernant la marée noire de l'Erika ayant eu lieu en 1999 au large des côtes françaises et condamnant la société pétrolière Total. Rendu par le Tribunal correctionnel de Paris le 16 janvier 2008<sup>99</sup>, ce jugement est encore plus explicite. Pour apprécier la recevabilité et le bien fondé de l'action exercée par les parties civiles, le juge affirme que « les associations peuvent demander réparation, non seulement du préjudice matériel et du préjudice moral, directs ou indirects, causés aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre, mais aussi de celui résultant de l'atteinte portée à l'environnement, qui lèse de manière directe ou indirecte ces mêmes intérêts qu'elles ont statutairement pour mission de sauvegarder ». De manière abstraite, cherchant à poser un principe, il reconnaît explicitement l'autonomie du préjudice écologique pur. Plus précisément, en visant « le préjudice environnemental », le juge le fait sortir de la classification préjudice économique/préjudice moral. Ceci n'est pas anodin. Puisque ce n'est ni un préjudice économique, ni un préjudice moral, il s'agit d'un préjudice autonome devant être apprécié pour ce qu'il est, c'est-à-dire une atteinte à la nature.

<sup>99</sup> Parmi les commentaires relatifs à l'action civile, K. Le Couviour, JCP G 2008, Act. 88 et I, 126 ; B. Parance, JCP G., II, 10053 ; A. Van Lang, AJDA 2008, p. 934, Edito 273 de F. Rome : D. 2008 ; v. aussi, M. Boutonnet, 2007-2008, L'année de la responsabilité environnementale, RLDC avril 2008, p. 21. L. Neyret, « Pour un droit commun de la réparation des atteintes à l'environnement », D. 2008, chron. p. 2.

Pus récemment encore, dans un jugement rendu par le Tribunal de grande instance de Tours le 24 juillet 2008<sup>100</sup>, le juge a admis cette réparation sans utiliser l'expression. Là encore était en jeu la pollution chimique d'une rivière, la Brenne qui se jette dans la Loire. Or, à la demande d'une fédération de pêche, le juge indemnise non seulement son préjudice économique dû au coût de la remise en état qu'elle a effectuée et à la perte d'adhésion qu'elle a subie, mais aussi les dommages atteignant la biodiversité attachée au cours d'eau pollué, c'est-à-dire la mortalité des espèces et la détérioration de la flore. Cette fois, le jugement ne laisse aucune place au préjudice moral. Il ne répare que les atteintes directes à l'environnement et ses conséquences économiques pour la victime.

Enfin, dans un jugement rendu par le Tribunal de grande instance de Nanterre le 11 mai 2009<sup>101</sup> condamnant l'exploitant d'un garage dont l'activité était à l'origine d'une pollution par hydrocarbures d'un plan d'eau, le juge décide que la demanderesse, une Commune, est « en droit de faire reconnaître l'existence d'un préjudice environnemental subi par le patrimoine naturel du Parc installé sur son territoire, cette atteinte portée à l'environnement lésant à l'évidence, de manière directe ou indirecte, les intérêts collectifs des administrés de la Commune qu'elle a statutairement pour mission de sauvegarder ». Reprenant la terminologie doctrinale, le juge qualifie cette fois ce préjudice de « préjudice écologique pur » et reconnaît clairement sa spécificité par rapport aux autres préjudices classiques. Il en résulte une reconnaissance du préjudice subi par la nature indépendamment de ses conséquences pour l'homme.

Ainsi les juges du fond semblent-ils prêts à admettre qu'une association qui démontre qu'elle a un intérêt à agir pour défendre des

intérêts environnementaux puisse obtenir non seulement réparation de son propre préjudice économique et moral, mais aussi réparation du préjudice subi directement par la nature. Mais cette possibilité théorique, bien que favorable à la protection de l'environnement, n'invite-t-elle pas à dépasser certaines difficultés ? C'est ce qu'il convient, pour finir, de vérifier.

## **B/ Une réparation des atteintes à l'environnement difficile**

Si ces décisions représentent une avancée favorable pour la préservation de l'environnement, celle-ci n'est pas sans difficulté du point de vue conceptuel (1) et pratique (2).

### 1) Difficultés conceptuelles

La reconnaissance du préjudice écologique pur suscite la réflexion quant à sa justification théorique. Le juge franchit en effet un pas théorique puisque, dorénavant, en droit français, le préjudice peut être réparé même s'il n'est pas subi par une victime humaine. Certes, d'un côté, certains arguments nuancent cette conclusion : d'une part, dans les jugements de Narbonne et de Nanterre précités, en réparant les préjudices environnementaux subis par le « patrimoine naturel », le juge peut laisser penser qu'il s'agit finalement du préjudice subi soit par le Parc naturel en tant que propriétaire du patrimoine naturel, soit par la Commune car ce parc se situe sur son domaine public. Rattachée à la notion de propriété, la réparation du préjudice environnemental ne dérogerait pas à l'exigence de caractère personnel. Cette hypothèse, qui est d'autant plus crédible que certains auteurs se tournent vers le droit de propriété et l'idée de « patrimoine » pour justifier la réparation des atteintes à l'environnement<sup>102</sup>, doit être rejetée car elle est source de confusion : en

<sup>100</sup> N° 1747D, Fédération d'Indre et Loire pour la pêche et la protection du milieu aquatique, Association FNE, et autres parties civiles c. SAS Synthron : M. Boutonnet, Une nouvelle réparation du préjudice écologique par le juge du fond, Environnement, oct. 2008, p. 15 ; C. Kleiz, Lamy droit civil nov. 2007, p. 24.

<sup>101</sup> Arrêt préc.

<sup>102</sup> V. M.-P. Camproux Dufrène, Une protection de la biodiversité via le statut des res communes, RLDC 2008, n° 56, p. 68 – Un statut juridique protecteur de la biodiversité, regard d'un civiliste, RJE 2009/HS, p. 33. Sur ce rappel, F. Ost, La nature hors la loi, ouvrage préc., p. 130 ; C. Mouly, La place de la propriété parmi les droits de l'homme, Droits de propriété et environnement, M. Falque et M.

tant que propriétaire d'un élément naturel, des personnes morales peuvent bien sûr obtenir indemnisation d'un préjudice personnel résidant dans la dégradation de leur bien. Mais il s'agit alors d'un préjudice matériel ou moral résultant de l'atteinte à l'environnement. Or celui-ci est déjà appréhendé par le juge et est distingué du nouveau préjudice non personnel : le préjudice causé à l'environnement.

D'autre part, en admettant « le préjudice subi par l'environnement » ou « le patrimoine naturel », voire la biodiversité, la nature semble être traitée comme une victime juridique et, par conséquent, comme un sujet de droit. De ce fait, on peut également supposer que le juge ne déroge pas à l'exigence de préjudice personnel : en accordant la personnalité juridique à la nature, il lui permet de revendiquer son préjudice personnel. Cette interprétation trouve un soutien dans un courant doctrinal proche du mouvement philosophique de la *Deep ecology* qui propose d'attribuer la personnalité juridique à l'environnement<sup>103</sup>. Toutefois, là encore, elle est à écarter car, dans toutes ces décisions jurisprudentielles, les parties civiles sont des associations et non la nature. Ces associations agissent pour défendre leurs propres intérêts, au nom desquels elles peuvent obtenir réparation du préjudice environnemental. La nature n'est donc pas un sujet de droit ou, dit autrement, elle est une victime de fait et non de droit.

Finalement, c'est bien une évolution conceptuelle de taille qui s'infère de ces décisions jurisprudentielles. Et, selon nous, celle-ci doit davantage se comprendre au regard de distinctions que ces jugements tendent à officialiser, à savoir celle concernant la procédure et le fond, indissociable de celle séparant le domaine du droit de celui du fait, c'est-à-dire le préjudice et le dommage.

---

Massenet (dir.), Dalloz 1997, p. 34 ; v. aussi, J. de Malafosse, *idem*, p. 29. Pour un rappel des théories, L. Neyret, thèse préc. n° 412 s.

<sup>103</sup> En ce sens, C.D. Stone, *Should trees have standing ?*, Southern California law review 1972, vol. 45, n° 2, p. 450 ; M.A. Hermitte, pour un statut juridique de la diversité biologique, RFAP 1990, p. 33.

En effet, en premier lieu, pour comprendre l'évolution conceptuelle, il convient de bien distinguer le temps de la recevabilité de celui du bien fondé : au moment de la recevabilité, les associations de défense de l'environnement, ou autres personnes morales intéressées, démontrent qu'elles ont un intérêt à agir car le dommage environnemental lèse leurs intérêts collectifs « environnementaux » statutairement défendus. Dans un second temps, s'agissant du bien fondé, les associations peuvent obtenir une réparation car elles apportent la preuve, d'une part, qu'elles subissent un préjudice personnel, économique et moral et, d'autre part, que la nature elle-même subit un préjudice direct. Celui-ci n'est pas personnel mais peut être réparé. De manière originale, des sujets de droit ont ainsi un intérêt à agir pour obtenir réparation d'un préjudice qu'ils ne subissent pas directement.

En second lieu, l'évolution conceptuelle peut être éclairée par la distinction terminologique établie entre le préjudice et le dommage prônée par certains auteurs<sup>104</sup>. Le dommage désigne les atteintes qui existent dans les faits, alors que le préjudice désigne les conséquences dommageables appréhendées par le droit de la responsabilité. Ainsi, du point de vue de la recevabilité, les personnes morales défendant des intérêts collectifs font d'une part preuve de l'existence d'un dommage écologique pur au moment de la recevabilité car celle-ci justifie l'intérêt à agir « collectif » et, d'autre part, elles démontrent que cette atteinte dans les faits a des conséquences pouvant être réparées par le droit, en tant que préjudice personnel, économique et moral, et préjudice environnemental. Alors qu'auparavant le dommage écologique ne relevait que du domaine du fait sans être réparé et était masqué par le préjudice moral, il est maintenant intégré dans le domaine du droit malgré son caractère non personnel. Il devient un véritable préjudice.

L'originalité est aujourd'hui reconnue par la doctrine, certains auteurs y

---

<sup>104</sup> Ph. Le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz action, 2008/09, n° 1304.

voyant un « préjudice collectif »<sup>105</sup>, expression permettant d'englober les éléments naturels qui méritent protection en ce qu'ils ont trait aux intérêts de l'humanité<sup>106</sup>. Cette qualification permet de mettre en valeur le fait que le préjudice n'est plus individuel mais touche aux intérêts de l'ensemble de la société. Elle a également été entérinée par l'avant projet Catala de réforme du droit des obligations et de la prescription civile<sup>107</sup>. Mais on peut aussi y voir, comme le propose M. Neyret dans sa thèse<sup>108</sup>, un préjudice « objectif » par opposition au préjudice traditionnel « subjectif » tourné vers le sujet. Dans les deux cas, preuve d'un anthropocentrisme nuancé, ce sont bien des « souffrances » affinées et nouvelles que l'homme reconnaît par la « voix » du droit : celles subies par la nature mais dont seules certaines personnes sont autorisées à se préoccuper... Reste que cette évolution conceptuelle s'accompagne de difficultés pratiques à résoudre.

## 2) Difficultés pratiques

Au coeur des difficultés<sup>109</sup>, on trouve le respect du principe de réparation intégrale<sup>110</sup>. Ce principe signifie que le préjudice doit être réparé entièrement pour permettre à la victime de revenir au *statu quo ante*. Le but de la responsabilité civile est donc que la victime retrouve une situation équivalente à celle qui existait avant le dommage et non qu'elle se retrouve dans une meilleure situation. Or, en reconnaissant l'autonomie du préjudice environnemental, le juge risque de mettre à mal ce principe pour des raisons touchant à l'intérêt à agir et au bien fondé.

<sup>105</sup> P. Jourdain, préc. p. 162 ; L. Neyret, thèse préc. n° 479 ; Ph. Brun, Responsabilité civile extra-contractuelle, Litec 2005, n° 239.

<sup>106</sup> M. Boutonnet, Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile, LGDJ, n° 769 ; P. Jourdain, préc.

<sup>107</sup> V. le commentaire de G. Viney, Avant Projet, p. 173, note 3.

<sup>108</sup> L. Neyret, thèse préc. n° 589 s.

<sup>109</sup> Sur les difficultés, V. L. Neyret, Vers un droit commun de la réparation, préc. ; M. Boutonnet, Une nouvelle réparation du préjudice écologique, préc.

<sup>110</sup> Sur ce principe, not. F. Terré, Ph. Simler et Y. Lequette, Les obligations, Précis Dalloz, 9<sup>e</sup> éd., 2007, n° 900.

Concernant l'intérêt à agir, il existe un nombre important de personnes morales susceptibles d'agir en responsabilité pour obtenir l'indemnisation du préjudice environnemental<sup>111</sup> alors que ce préjudice n'est subi que par une seule entité : la nature. Une multitude de personnes morales s'avère apte à obtenir la réparation d'un seul préjudice au nom de l'atteinte aux intérêts collectifs environnementaux défendus. Il suffit pour s'en convaincre de préciser que dans l'affaire ERIKA, il y avait une centaine de parties civiles. Seule la Ligue de Protection des Oiseaux a obtenu réparation mais parce qu'aucune autre partie civile n'avait eu l'audace de demander réparation du préjudice écologique<sup>112</sup>. Le risque est donc que, au nom de la défense des intérêts collectifs, le préjudice environnemental puisse être réparé plusieurs fois. Pour y remédier, il faudrait ici s'inspirer du modèle américain. Aux Etats-Unis, les lois *CERCLA*<sup>113</sup> du 11 décembre 1980 et *OPA*<sup>114</sup> du 18 août 1990 désignent des *Natural resources trustee* qui ont pour fonction d'agir en réparation des dommages causés aux ressources naturelles<sup>115</sup>. Les lois imposent à ces personnes de veiller à l'évitement de toute double indemnisation par le biais de la coordination entre les agences.

Concernant le bien fondé, le principe de réparation intégrale pourrait être mis à mal si le préjudice environnemental manque de motivation sur le fond. Plus précisément, le préjudice environnemental étant autonome, il ne doit pas se recouper avec le préjudice moral et économique car, à défaut, il y aurait un dépassement de la réparation intégrale. Pour éviter tout recoupement entre les trois préjudices, il convient alors d'offrir une

<sup>111</sup> Sur ce risque conduisant à proposer une meilleure organisation de l'action, L. Neyret, Vers un droit commun de la réparation des atteintes à l'environnement, art. préc., p. 7.

<sup>112</sup> V. toutefois le département du Morbihan qui ne démontre pas son intérêt à agir.

<sup>113</sup> Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act.

<sup>114</sup> Oil Pollution Act.

<sup>115</sup> E. Cornu-Thenard, La restauration du dommage écologique selon l'OPA, RJE 2009/1, p. 27.

consistance au préjudice écologique pur, de le décrire, et, autrement dit, d'établir certains chefs de préjudices ou postes de réparation. Or, au regard des jugements récents, la teneur du préjudice écologique reste floue. Le jugement de Narbonne du 4 octobre 2007 se contente de relever l'importance du préjudice pour fixer les indemnités et le juge de Paris dans l'affaire ERIKA ne fait que constater l'ampleur de la catastrophe ornithologique. Quant au jugement de Nanterre rendu le 11 mai 2009, il reste silencieux. Seul le jugement rendu par le Tribunal de grande instance de Tours le 24 juillet 2009<sup>116</sup> marque ici une avancée. Le juge rappelle que les dommages écologiques « se sont étendus avec décélération sur environ 12 Km du cours d'eau de la Brenne, rare rivière du département classée en première catégorie, concernant à la fois le milieu aquatique (eau, berges, flore, fond, rives) et les espèces (poissons, dont certains très rares comme la truite fario ou la lamproie, mais aussi insectes et divers invertébrés) ». Le jugement tente d'expliquer la dégradation écologique. Il apporte même des précisions quant aux chefs de préjudice que pourrait revêtir le préjudice environnemental en affirmant que « la réparation de ces dommages ne peut pas seulement prendre en compte des éléments objectifs tels que la mortalité des poissons, le nettoyage de la rivière, le ré-empeuplement, les actions d'information des publics, etc... mais encore, et tout autant, une dimension plus subjective, même dans son évocation collective, qui tient à la nostalgie paysagère et halieutique, la beauté originelle du site, à l'âme d'un territoire, à l'histoire des peuples et à ce que certains philosophes et scientifiques appellent la mémoire de l'eau ». On trouve ici l'idée, selon les termes d'un auteur, conseiller référendaire à la Cour de cassation, d'un « préjudice civilisationnel »<sup>117</sup> justifiant une réparation au titre du préjudice environnemental. Ce chef de préjudice

<sup>116</sup> N° 1747D, Fédération d'Indre et Loire pour la pêche et la protection du milieu aquatique, Association FNE, et autres parties civiles c. SAS Synthron.

<sup>117</sup> R. Lafargue, *Le préjudice civilisationnel pour atteinte à l'environnement*, colloque à la cour de cassation, 24 mai 2007, *La réparation des atteintes à l'environnement*, [www.courdecassation.fr](http://www.courdecassation.fr).

consisterait à évaluer, selon les cultures, l'importance de la place de la nature dans la société. La valeur du préjudice écologique serait alors, selon cette doctrine, variable selon les civilisations. Si ce nouveau chef de préjudice mérite d'être discuté au regard des difficultés politiques, philosophiques et pratiques qu'il revêt, il montre en revanche le travail doctrinal qui consiste à préciser ce que pourraient être les chefs des préjudices environnementaux. D'ailleurs, actuellement, un groupe de travail dirigé par le Professeur Gilles Martin a pour mission de proposer une « nomenclature des préjudices environnementaux », à l'instar de ce qui existe déjà dans le domaine du préjudice corporel<sup>118</sup>. Est notamment évoquée l'idée de prendre en compte les spécificités des dommages irréversibles ou non, atteignant les services écologiques pour l'homme ou pour la nature, possédant une part d'incertitude scientifique ou non, etc<sup>119</sup>.

Mais surtout, le principe de réparation intégrale pourrait aussi être mis à mal si le juge n'opère pas une distinction claire entre les modes de réparation selon qu'il s'agit du préjudice économique, moral ou environnemental revendiqué par le demandeur à l'action. Trois préjudices doivent en effet être réparés. En premier lieu, la partie civile peut demander des dommages-intérêts si elle démontre que la dégradation de la nature lui cause un dommage matériel : l'indemnité viendra par exemple compenser des sommes qu'elle a dû engager pour remplacer des espèces détruites. En second lieu, elle peut demander des dommages-intérêts pour réparer le préjudice moral résidant dans le fait que la dégradation environnementale nuit aux intérêts collectifs qu'elle défend. En dernier lieu, la partie civile peut aujourd'hui demander une réparation du préjudice environnemental autonome, indépendant de ce

<sup>118</sup> V. nomenclature Dinthilac. Et actuellement, le groupe de travail proposant une « nomenclature des préjudices écologiques », Institut de Sciences Politiques de Paris, Chaire de la régulation, Droit de l'environnement.

<sup>119</sup> V. sur cette idée, L. Neyret, proposition d'une nomenclature des préjudices réparables en cas d'atteinte à l'environnement, *Environnement juin 2009*, dossier spécial responsabilité environnementale, Etude. n° 5.

qu'il entraîne personnellement pour la partie civile. Il s'agit alors de le réparer en fonction de ce qu'il représente en lui-même.

Pour un meilleur respect du principe de réparation intégrale, la réparation pécuniaire au titre du préjudice environnemental nous semble ici difficilement applicable car elle nécessite d'évaluer financièrement ce que vaut la dégradation de la nature en elle-même et non ce qu'elle vaut pour la partie civile, telle une association de protection de l'environnement. A défaut, là encore, il y aurait recoupement avec son préjudice personnel et, par conséquent, un doublon dans la réparation. En ce sens, dans les jugements précités, bien que le juge tente d'appréhender le préjudice écologique de manière autonome, l'évaluation économique confine à l'arbitraire, le juge ne justifiant aucunement le montant accordé. Dans l'affaire ERIKA, le juge a évalué le coût de la destruction de chaque oiseau à 50 euros sans que l'on en connaisse les raisons. Certes, on peut ici imaginer des remèdes à l'arbitraire et au risque de dépassement de la réparation intégrale car il existe des théories économiques adaptées à la réparation pécuniaire du préjudice écologique<sup>120</sup>. Un récent rapport adressé au Premier Ministre et rédigé par le Centre d'analyse stratégique propose une « approche économique de la biodiversité et des services liés aux écosystèmes »<sup>121</sup> et un document rédigé par le Ministère de l'environnement et du développement durable relatif à l' « évaluation économique des dommages environnementaux sur les accidents industriels » tente de

---

<sup>120</sup> Sur celles-ci, N. Dumax, La réparation économique du préjudice écologique, RJE 2009, p. 51 ; P. Point, Principes économiques et méthodes d'évaluation du préjudice écologique, in Le dommage écologique, préc. p. 123 ; M. Boutonnet, Lamy droit de la responsabilité civile, Etude Réparation des atteintes environnementales, n° 375.62 ; P. Jourdain, Le préjudice écologique, art. préc. p. 180.

<sup>121</sup> Avril 2009, rapport du groupe de travail dirigé par M. Chevassus-au-Louis, [www.strategie.gouv.fr](http://www.strategie.gouv.fr); v. aussi OCDE, 2002, Manuel d'évaluation de la biodiversité, publications Paris, v. aussi le *Millennium Ecosystem Assessment* réunissant des experts.

recenser les différents systèmes permettant d'offrir un coût à la nature<sup>122</sup>. Parmi ces derniers, il existe la méthode de Leger Huet Arrigon applicable dans le domaine de la pollution halieutique qui consiste à prendre en compte la longueur de la pollution, l'importance de la surface touchée, la valeur de reconstitution du mètre carré, la valeur de l'habitat, le coefficient d'irréversibilité, la perte de fonctionnalité. Le jugement du TGI de Tours déjà cité l'utilise pour aboutir à une indemnisation de 24 000 euros. Mais, à la lecture de ces études, on s'aperçoit que les coûts sont très variables selon l'analyse économique choisie. Le risque d'injustice et d'incohérence entre les décisions judiciaires est donc important. Mais surtout, à supposer que la réparation pécuniaire soit possible, on ne voit pas ce qui justifierait que les associations reçoivent une certaine somme d'argent pour un préjudice qu'elles n'ont pas subi d'autant plus qu'elles bénéficient du droit de disposer librement de ces sommes, sans aucun contrôle de leur affectation. Rien ne permet d'assurer la finalité « environnementale » des indemnités versées. Offrir, de manière objective, un prix à la nature nous semble donc impraticable et le permettre nous paraît discutable.

Il est alors souhaitable de privilégier la réparation en nature. Seule cette dernière, à condition de connaître l'état de la dégradation de l'environnement et la manière d'y remédier, offre une réparation adéquate du dommage écologique. S'inspirant du régime de police administratif résultant de la loi du 1<sup>er</sup> août 2008, le juge dispose d'ailleurs d'un instrument pouvant le guider en ce qu'il propose différents modes de réparation en fonction de l'ampleur du préjudice<sup>123</sup>.

Au demeurant, à y regarder de plus près, imposer la réparation en nature en cas de préjudice écologique ne trouve-t-il pas sa première justification en dehors de ces difficultés techniques ? En effet, le préjudice résidant dans les dégradations subies par l'environnement, il

---

<sup>122</sup> V. D4E, nov. 2007, [www.ecologie.gouv.fr](http://www.ecologie.gouv.fr)

<sup>123</sup> Sur ce lien, M.-P. Camproux Dufrene, Les modalités de réparation du dommage, art. préc., p. 113.

va de soi que le meilleur moyen de le réparer consiste à les supprimer.

Est-ce à dire qu'il faille renoncer à toute indemnisation sous forme monétaire prenant en compte le prix de la nature ? Pas nécessairement. Mais cela invite alors à clarifier le rôle que le droit de la responsabilité civile doit tenir. En ce sens, une évolution vers une sanction sous forme indemnitaire est possible : issu du Grenelle de l'environnement, concertation destinée à réformer le droit pour une meilleure protection de l'environnement<sup>124</sup>, le Rapport dirigé par Madame Lepage propose d'imposer au pollueur une réparation supplémentaire, en dehors de la remise en état et des dommages-intérêts destinés à compenser le dommage personnel de la victime<sup>125</sup>. Il s'agirait d'instituer des dommages-intérêts punitifs dans le domaine de la responsabilité environnementale. Selon cette proposition, les indemnités seraient versées aux tiers intéressés à la protection de l'environnement, en particulier aux associations, comme cela existe dans certains droits étrangers<sup>126</sup>. Ces bénéficiaires devraient utiliser cet argent à des fins environnementales sous le contrôle du juge. Ce sont alors d'autres barrières juridiques françaises qu'il faudrait ici dépasser, le principe de l'interdiction des dommages-intérêts punitifs et celui de la libre disposition de l'indemnisation.

Si aujourd'hui le droit français, par le biais d'un régime de police administrative et d'une évolution du droit de la responsabilité civile, favorise la réparation du préjudice causé à l'environnement, il est ainsi possible que demain il franchisse une nouvelle étape tournée vers une plus forte sanction civile de leurs auteurs et, par conséquent, une

---

<sup>124</sup> B. Hagège-Raduta, Le Grenelle de l'environnement, le défi d'une réforme durable, LPA, 232 juillet 2008, p. 4.

<sup>125</sup> M. Boutonnet et L. Neyret, « Commentaire des propositions du rapport Lepage relatives à la responsabilité civile », Environnement, avril 2008, n° 8, p. 28.

<sup>126</sup> S. Carval, La responsabilité civile dans sa fonction de peine privée : LGDJ 1995 ; dans le domaine environnemental, L. Neyret, Atteintes au vivant et responsabilité civile, LGDJ 2006, n° 952

meilleure prévention des dommages écologiques. Cela montre sans aucun doute que le droit détient un rôle majeur dans la protection de l'environnement, ou, pour reprendre les termes du philosophe Michel Serre qu'il « peut sauver la nature »<sup>127</sup>.

---

<sup>127</sup> M. Serre, Le droit peut sauver la nature, Droit et environnement, Pouvoirs n° 127, Seuil, p. 5.