

Incidences de la Loi relative à la Responsabilité Environnementale s'agissant des sites et sols pollués

Intersol - 25/03/2009

Carine Le Roy-Gleizes

Sommaire

Introduction : La création d'un nouveau régime de police administrative

I. La LRE : un champ d'application restreint

- A. Limitation à certains dommages
- B. Une responsabilité variable selon l'activité de l'exploitant
- C. L'exclusion de certains dommages

II. La gravité du dommage, élément déclenchant de la LRE

- A. La gravité pour les dommages aux sols : le risque d'atteinte grave à la santé
- B. La gravité pour les dommages à l'état des eaux

III. Incertitudes sur l'étendue des mesures de réparation

- A. Le choix de la mesure, fonction de la situation
- B. Les mesures de réparation des dommages aux sols
- C. Les mesures de réparation des dommages aux eaux
- D. Les sanctions de l'inexécution des mesures prescrites

IV. Les incertitudes liées à l'articulation des polices administratives

Conclusion

La création d'un nouveau régime de police administrative

- Directive 2004/35/CE du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale
 - Objectif : prévention / réparation des **dommages environnementaux** causés par les exploitants d'activités, en application du principe «pollueur-payeur» inscrit dans le traité
 - Date de transposition : 30 avril 2007

- Adoption de la **Loi n°2008-757 du 1^{er} août 2008 relative à la responsabilité environnementale** (articles L. 161-1 et s. C. env.)

- Projet de Décret d'application soumis au CSIC et à la concertation en octobre 2008

La création d'un nouveau régime de police administrative

Objectifs de la LRE

- mise en place d'un **nouveau régime de police administrative** dont l'objet est la prévention et la réparation de dommages environnementaux
- pas de substitution aux autres régimes
 - police administrative (polices des ICPE, déchets et eau)
 - responsabilité civile : les personnes victimes d'un préjudice résultant d'un dommage environnemental ne peuvent pas agir sur le fondement de la LRE (art. L. 162-2 c. env.) , mais devront continuer à en demander réparation sur les fondements classiques du droit de la responsabilité
 - responsabilité pénale

I. Un champ d'application restreint

A – Limitation à certains dommages

Sont concernés les seuls dommages qui :

- créent un risque d'atteinte grave à la santé humaine du fait de la contamination des sols
- affectent gravement l'état des eaux
- affectent gravement les espèces et habitats protégés
- affectent les "*services écologiques*" c'est-à-dire les fonctions assurées par les ressources naturelles au bénéfice d'autres ressources ou du public

➔ Champ d'application *a priori* limité

➔ Selon l'étude d'impact réalisée par le Gouvernement :

- les cas de pollutions des eaux seront majoritaires (60%)
- quelques cas de pollutions des sols, ces derniers entraînant souvent également un dommage à l'état des eaux

I. Un champ d'application restreint

B – Responsabilité variable selon les activités

L'exploitant : "toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui exerce ou contrôle effectivement, à titre professionnel, une activité lucrative ou non lucrative" (L. 160-1 al. 2 C. env.)

➤ **Responsabilité sans faute** pour :

- exploitation d'ICPE soumises à autorisation
- prélèvements et rejets des IOTA soumis à autorisation par la nomenclature eau
- autres : OGM, déchets, produits/substances chimiques...

➤ **Responsabilité pour faute** pour les autres activités et pour les seuls dommages causés aux espèces et habitats

➤ Dans tous les cas : nécessité pour le préfet d'établir un lien de causalité entre l'activité et le dommage (L. 162-1 c. env.)

I. Un champ d'application restreint

C – L'exclusion de certains dommages

➤ Exclusions matérielles :

- Dommages notamment causés par une guerre, des activités menées dans l'intérêt de la défense nationale, par un phénomène naturel...
- Dommages résultant d'activités ou d'événements relevant de conventions internationales.
- Dommages résultant d'une pollution à caractère diffus sauf si le préfet peut établir un lien de causalité

➤ Exclusions temporelles :

- Dommages dont le fait générateur
 - **remonte à plus de 30 ans.**
 - **est survenu avant le 30 avril 2007 ou résulte d'une activité ayant cessé avant le 30 avril 2007.**



**Tous les sites industriels fermés avant le 30 avril 2007
pourraient ne pas se voir appliquer ce nouveau régime**

II. La gravité du dommage, élément déclenchant de la LRE

A. La gravité pour les dommages aux sols : le risque d'atteinte grave à la santé humaine

- **Appréciation de la gravité** au regard des "dangers" (et non des risques) sanitaires eu égard aux "usages directs et indirects des sols" (R. 161-2 c. env. dans le projet de décret) :
 - usage du site constaté résultant du document d'urbanisme en vigueur au moment de la réalisation du dommage
 - pour les ICPE, l'usage des sols retenu pourra être celui qui a été décidé :
 - soit dans l'autorisation (pour les installations nouvelles qui ont été autorisées sur un nouveau site),
 - soit lors la procédure de concertation sur le type d'usage futur dans le cadre de la cessation d'activité (art. R. 512-75 C. env.)
- **Appréciation de la gravité** au regard des **propriétés** (nature, concentration, dangerosité) des "**contaminants**"

II. La gravité du dommage, élément déclenchant de la LRE

B. La gravité pour les dommages à l'état des eaux

- **Appréciation de la gravité** par rapport à l'état des eaux au moment du dommage, selon des modalités, méthodes et critères déterminés par arrêtés ministériels, en tenant compte (R. 161-3 c. env. dans le projet de décret) :
 - De toutes les incidences sur la ressource, le milieu aquatique, l'écoulement, le niveau et la qualité des eaux (telles qu'identifiées notamment dans le document d'incidence)
 - Des résultats de la surveillance des eaux lorsqu'elle aura été :
 - imposée par arrêté préfectoral à l'exploitant, ou
 - mise en place pour l'application de la directive cadre sur l'eau (SDAGE).

III. Incertitudes sur l'étendue des mesures de réparation

A. Le choix de la mesure, fonction de la situation

➤ Deux situations à distinguer

1. Menace imminente de dommage (probabilité suffisante de survenance d'un dommage environnemental dans un avenir proche)
 - **mesures de prévention**, pour empêcher la survenance du dommage ou en limiter les effets
 - ➔ Aucune définition textuelle de ces mesures (définies par leur objet)
2. Dommage réalisé
 - **mesures de réparation**, pour faire cesser le dommage et le réparer
 - approbation des mesures par l'autorité publique après soumission pour avis aux collectivités territoriales, associations concernées, etc. (art. L. 162-10 C. env.)

III. Incertitudes sur l'étendue des mesures de réparation

B. Les mesures de réparation des dommages aux sols

- **Objectif : supprimer tout risque d'atteinte à la santé humaine**, en prenant en compte (art. R 162-2 c. env. dans le projet de décret) :
 - les "caractéristiques et la fonction des sols" (reprise de la directive)
 - les propriétés (nature, concentration, dangerosité, possibilité de dispersion) des substances, préparations, organismes et micro-organismes nocifs à l'origine de la pollution
 - l'usage du site au moment où est survenu le dommage (et non au moment où il est réparé), dans les mêmes conditions que celles servant à apprécier la gravité du dommage (usage décidé ou prévu)
- la possibilité d'une régénération naturelle des sols doit être envisagée



Ces mesures devraient être décidées sur la base d'études des risques au moyen d'une approche risques / usage, mais avec l'introduction de nouveaux critères qui demandent à être précisés.

III. Incertitudes sur l'étendue des mesures de réparation

C. Les mesures de réparation des dommages aux eaux

- **Objectif : rétablir les ressources naturelles et leurs services écologiques dans leur état initial.**
- **Types de mesures de réparation** (eaux, espèces et habitats et services écologiques),
 - mesures de réparation primaire
 - objectif : retour à l'état initial ou à un état s'en approchant
 - la possibilité d'une régénération naturelle doit être envisagée
 - en cas d'insuffisance → mesures de réparation complémentaire
 - objectif : fournir un niveau de ressources naturelles comparable au niveau perdu du fait du dommage (en fonction d'une échelle d'équivalence)
 - mesures de réparation compensatoire
 - objectif : compenser les pertes intermédiaires entre le moment de survenance du dommage et sa réparation
 - peuvent être mises en œuvre sur un autre site



Consécration de la réparation en nature mais probables difficultés scientifiques qu'il faudra surmonter

III. Incertitudes sur l'étendue des mesures de réparation

D. Les sanctions de l'inexécution des mesures prescrites

- Mise en œuvre du régime par l'exploitant responsable du dommage et à ses frais, sous la responsabilité du préfet
 - exonération financière en cas de risque de développement
 - non reprise de l'exonération financière pour respect du permis (prévues par la directive)
- En cas d'inexécution des mesures de prévention ou de réparation prescrites (art. L. 162-13 à L. 162-16 C. env.) :
 - possibilité pour le préfet de mettre en demeure l'exploitant d'y procéder
 - en cas de non respect de la mise en demeure :
 - **sanctions administratives** (consignation de somme, exécution d'office des mesures)
 - **sanctions pénales**

IV. Incertitudes liées à l'articulation de la LRE avec les polices administratives

- La mise en œuvre de ce nouveau régime de police "*ne fait obstacle à la mise en œuvre d'aucun autre régime de police spéciale*" (art. L. 164-1 c. env.)
- Principe d'**indépendance** des polices
 - Chaque police spéciale (ICPE, eau, déchets, LRE...) s'applique selon son **objet** et ses **procédures** propres.
 - Possibilité de prescriptions sur le fondement des autres polices administratives, même en l'absence de dommage ou de menace imminente, pour garantir les intérêts qu'elles protègent respectivement.
- Principe de **cumul** des polices
 - Le préfet prescrira les mesures tendant à la réparation du dommage environnemental sur le fondement de la LRE.
 - Possibilité de prescrire des mesures supplémentaires sur le fondement de la police des ICPE, lorsque le dommage révélera, par exemple, un dysfonctionnement de l'installation dont il aura pu avoir connaissance en raison de l'obligation de déclaration des incidents/accidents pesant sur les exploitants (R. 512-79 c. env.)

Conclusion

- Seuls quelques cas par an devraient être concernés par l'application de ce nouveau régime
- *A priori*, reprise de mécanismes déjà existants en matière de sites et sols pollués :
 - pour l'appréciation de la gravité des dommages aux sols (approche risques sanitaires / usage)
 - pour la mise en œuvre des mesures de réparation des dommages aux sols
- Pour les autres dommages (eaux, habitats et espèces, services écologiques), l'appréciation de la gravité du dommage et les modalités de la réparation en nature ne manqueront pas de soulever des difficultés
- Rôle *in fine* dévolu au juge dans l'appréciation des conditions pour la mise en œuvre de ce nouveau régime

Conclusion

- Réalisation d'inventaires des risques présentés par les sites des exploitants d'installations
- Réalisation d'«états zéro» des sols et des eaux sur sites et hors sites pour attester de l'état initial du site en cas de survenance d'un dommage soumis à la LRE