

A V I S

de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics

sur

**le projet de loi relative à la responsabilité envi-
ronnementale en ce qui concerne la prévention et
la réparation des dommages environnementaux**

Par dépêche du 22 avril 2008, Monsieur le Ministre de l'Environnement a demandé, "*dans les meilleurs délais*" bien évidemment, l'avis de la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics sur le projet de loi spécifié à l'intitulé.

Le projet en question se propose de transposer en droit national la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux.

La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics se doit tout d'abord de constater que la directive aurait dû être transposée pour le 30 avril 2007 déjà, et elle refuse en conséquence de faire les frais du fait que le membre responsable du gouvernement a mis le projet afférent sur le chemin des instances avec un retard d'une année entière.

Pour tomber sous le coup de la directive, il faut qu'un dommage environnemental soit mesurable, qu'il s'agisse d'une modification négative d'une ressource naturelle ou d'une détérioration d'un service lié à des ressources naturelles et qu'il survienne de manière directe ou indirecte. Il faut en outre qu'il porte atteinte à l'environnement limitativement considéré en trois domaines qui le composent: les espèces et habitats naturels protégés, les eaux et les sols contaminés. Un lien causal doit exister entre le dommage et l'activité en question.

Pour mieux saisir la portée du projet de loi, la Chambre aurait aimé être informée si pareils dommages environnementaux se sont déjà produits dans le passé au Luxembourg et, dans l'affirmative, de quelle manière l'atteinte à l'environnement a été réparée.

Le projet sous examen entend instaurer un nouveau cadre de responsabilité environnementale reposant, d'une part, sur la prévention de dommages environnementaux et, d'autre part, sur la réparation de tels dommages. Le principe du pollueur-payeur joue un rôle fondamental.

Une distinction est établie entre une responsabilité pour faute et une responsabilité sans faute, selon l'activité concernée et selon l'environnement qu'il s'agit de protéger. Une nouvelle base légale pour l'indemnisation d'un préjudice n'est pourtant pas créée. Pour la réparation d'un tel préjudice, le droit commun de la responsabilité civile est applicable.

A côté de certaines exclusions plus générales, les pollutions à caractère diffus sont expressément exclues du champ d'application du projet de loi, sauf lorsqu'il est possible d'établir un lien de causalité avec les activités qui sont à l'origine de celle-ci. La question qui se pose alors est celle de savoir qui supporte les coûts de réparation d'un dommage environnemental ayant pour origine un cas d'exclusion. S'agit-il de l'Etat?

La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics constate que les auteurs du projet de loi ont quasi littéralement reproduit le texte de la directive. Pourtant, le recours à des notions vagues, reprises textuellement de la directive, exige à chaque application une interprétation nécessairement difficile, risquant de varier selon les acteurs en présence. Le renvoi opéré au niveau de certaines définitions aux annexes n'a pas pour effet de clarifier les choses, bien au contraire. L'absence de clarté va au détriment de la sécurité juridique pourtant nécessaire dans une matière où les enjeux tant écologiques que financiers peuvent être particulièrement importants. A titre d'exemple, ne sont pas considérés comme "*dommages significatifs*" des "*variations négatives inférieures aux fluctuations naturelles considérées comme normales pour l'espèce ou l'habitat concernés*". Cette observation vaut aussi pour la détermination des mesures de réparation dont question notamment à l'annexe II.

Les exploitants sont les premiers débiteurs des actions de prévention et de réparation. Concernant les actions de prévention, le texte proposé dispose que, "*lorsqu'un dommage environnemental n'est*

pas encore survenu, mais qu'il existe une menace imminente qu'un tel dommage survienne, l'exploitant prend sans retard les mesures préventives nécessaires et au plus tard dans les sept jours qui suivent la menace". Ce n'est que par la suite qu'interviennent les autorités étatiques. Il en est de même des mesures de réparation.

Dans ce contexte, il faut se demander si les exploitants ont effectivement les connaissances suffisantes pour définir eux-mêmes les mesures de réparation "*conformément à l'annexe II*", sous l'approbation et le contrôle il est vrai des autorités publiques. L'annexe II vise plus particulièrement les réparations "*primaires*", "*complémentaires*" et "*compensatoires*". Ne se caractérise-t-elle pas par une complexité particulière dans sa mise en œuvre, tenant notamment à l'application de notions vagues et indéterminées ainsi qu'aux options laissées aux exploitants et autorités? Il est souhaitable qu'en pratique une concertation immédiate entre les pollueurs et les autorités compétentes soit établie afin de remédier le plus vite possible à la situation.

La Chambre constate que la transparence joue un rôle primordial dans la mise en œuvre de la loi. Le public sera informé tant des mesures de prévention que des mesures de réparation. Il a même la possibilité, sous le contrôle des juridictions, de solliciter l'action de la part des autorités voire de prendre position par rapport à des mesures de réparation retenues.

Les coûts liés à la prévention et à la réparation sont à charge de l'exploitant. Dans l'hypothèse où les autorités publiques ont avancé des frais, elles peuvent se retourner contre l'exploitant, "*notamment par le biais d'une caution ou d'autres garanties appropriées*". La Chambre se demande si les exploitants ne devraient pas obligatoirement contracter une assurance particulière couvrant la réparation des dommages environnementaux concernés dans le cas où une pareille assurance existe. Comme une action de réparation peut être très onéreuse, il importe de prévoir les opportunités financières adéquates. Ainsi l'exploitant rentrant dans le champ d'application du projet sous avis devrait soit constituer une réserve fiscalement immunisée soit doter annuellement une "*provision pour risque de pollution*", afin de lui permettre d'affronter, le cas échéant, une action de réparation d'un dommage causé. Il s'agit d'éviter que l'ex-

exploitant responsable du dégât dépose le bilan et que les frais de réparation pèsent entièrement sur le budget de l'Etat.

Selon le projet de loi, notamment en cas d'inertie des exploitants, les "*administrations compétentes*" peuvent déclencher des actions de prévention alors que les "*Ministres*" peuvent déclencher des actions de réparation. Compte tenu des responsabilités et compétences généralement réservées au ministre et afin d'éviter même des compétences concurrentes entre, d'une part, l'un des "*ministres*" et, d'autre part, l'une des "*administrations compétentes*", la Chambre se demande s'il n'est pas opportun voire nécessaire de confiner le pouvoir de déclencher une action de prévention au "*ministre*" ou à son délégué. C'est notamment le ministre ayant l'Environnement dans ses attributions qui, par ses arrêtés d'autorisation d'établissements classés, fixe essentiellement des conditions servant à la protection, c'est-à-dire la prévention de la pollution de l'environnement humain et naturel. Par ailleurs, les mesures urgentes que la situation requiert en cas de lutte contre la pollution de l'atmosphère, contre le bruit, contre la pollution atmosphérique interdite, imminente ou consommée, ou en cas d'émissions acoustiques interdites, imminentes ou consommées, sont également prises par les ministres compétents en raison de la matière concernée.

La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics salue la possibilité projetée pour les Ministres de prendre eux-mêmes, aux frais du pollueur, les mesures de réparation nécessaires, généralisant ainsi en la matière la gestion d'affaires dans l'intérêt général.

La Chambre constate que l'exonération "*du fait du permis*" n'a pas été reprise. Cette exclusion est justifiée, selon l'exposé de motifs, "*afin de ne pas créer un double système d'exonération. Compte tenu de la nature des activités visées à l'annexe III, l'exonération par la 'simple preuve' du respect des conditions des autorisations (d'exploitation) n'apparaît guère justifiée eu égard au principe du pollueur-payeur.*" La Chambre estime que l'absence d'adoption de ce moyen d'exonération est pleinement justifié au regard de la responsabilité objective instaurée pour les activités visées à l'annexe III. Le moyen d'exonération basé sur l'état des connaissances scientifiques et techniques du fait générateur du dommage semble être justifié au regard de l'adage que "*à l'impossible nul n'est tenu*". Ce

moyen d'exonération est en fait contraire au principe du pollueur-payeur. Il est cependant fonction d'une preuve qui est a priori difficile à fournir par le pollueur.

Dans l'hypothèse d'une pollution transfrontalière ayant à l'origine un exploitant sis au Grand-Duché, le projet de loi prévoit une procédure d'information ainsi qu'une coopération "*dans le cadre des relations bilatérales*". Dans l'hypothèse d'une pollution transfrontalière ayant à l'origine un exploitant sis à l'étranger et touchant le Grand-Duché, le projet de loi prévoit la concertation entre le Luxembourg, l'Etat d'origine et la Commission européenne. La Chambre se demande si, dans la matière concernée, il ne serait pas utile d'harmoniser au niveau européen les procédures à suivre pour la réparation des dommages environnementaux dans un tel contexte transfrontalier.

Sous la réserve des quelques observations formulées ci-dessus, la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics marque son accord avec le projet de loi lui soumis pour avis.

Ainsi délibéré en séance plénière le 13 juin 2008.

Le Directeur,

G. MULLER

Le Président,

E. HAAG