

Droit & Environnement

Regards croisés sur la réparation des atteintes à la nature

Évaluation et contextes de coordination : l'obscur objet de la réparation judiciaire

Olivier Godard

Cnrs et Ecole polytechnique, Paris

Paris, UNESCO, 4 décembre 2008

1. Introduction

Un droit mal à l'aise avec la notion de dommage écologique

Patrick Girod écrivait déjà en 1974:

« Le contentieux de la responsabilité a montré plus sûrement en matière écologique ses capacités d'adaptation que ses facultés réelles d'innovation. Il en est résulté un étrange système, conventionnel dans le choix de ses références mais audacieux sur le sens de leur interprétation, classique dans ses principes mais tendancieux dans ses solutions. »

1. Introduction

Pour imposer réparation, le droit de la responsabilité demande un dommage *certain, personnel et direct*.

Alors que le dommage écologique pur s'entend *a priori* comme dommage aux êtres et ensembles naturels, indépendamment de tout effet sur des sujets humains

Comment faire le pont ?

1. Introduction

L'approche classique a été de partir des concepts disponibles pour les dommages aux personnes et de les interpréter de façon audacieuse:

- Trouble anormal de voisinage
- Responsabilité du fait des choses qu'on a sous sa garde
- Égalité devant les charges publiques
- Reconnaissance du droit à agir en justice à des associations dont l'objet touche à la préservation de l'environnement, via le concept de **préjudice moral**

1. Introduction

La discipline économique, plus précisément l'économie du bien-être, propose ses services à la justice en affirmant ses compétences en matière d'évaluation des dommages

Au nom d'une approche objective des évaluations subjectives, supposées refléter la « vraie » valeur de la nature

(analogue du thermomètre pour la température)

1. Introduction

Les bases économiques proposées:

1) **sont aussi peu pertinentes que le droit de la responsabilité classique pour aborder le dommage écologique**

2) **ignorent la dépendance des « bonnes évaluations » envers le contexte de coordination sociale dans laquelle la démarche d'évaluation prend sens**

3) **se trompent sur le statut et le rôle de l'institution judiciaire**

2. PLAN

1. Des distinctions essentielles

1. Sur le dommage à l'environnement

2. Sur l'évaluation

2. Évaluation, effets externes et développement durable

3. Le principe pollueur-payeur, dans l'orbite mais à distance, tant de la théorie économique que du droit de la responsabilité

4. L'objet de la réparation judiciaire: une esquisse d'approche girardienne

5. Quatre directions possibles

3. Des distinctions essentielles

1. *Sur le dommage à l'environnement*

1. Dommage écologique *stricto sensu*
2. Dommage environnemental
3. Nuisance

2. *Sur l'évaluation*

1. Évaluer pour connaître (type 1) (objectivité) ou évaluer pour décider (type 2)
2. Type 2: pour un décideur unique (type 2a)
→ objectivité orientée et filtrée par le cadrage subjectif)
ou pour coordonner un ensemble d'acteurs (type 2b) → comme 2a + conditions de recherche d'un accord et épreuves de justification acceptées

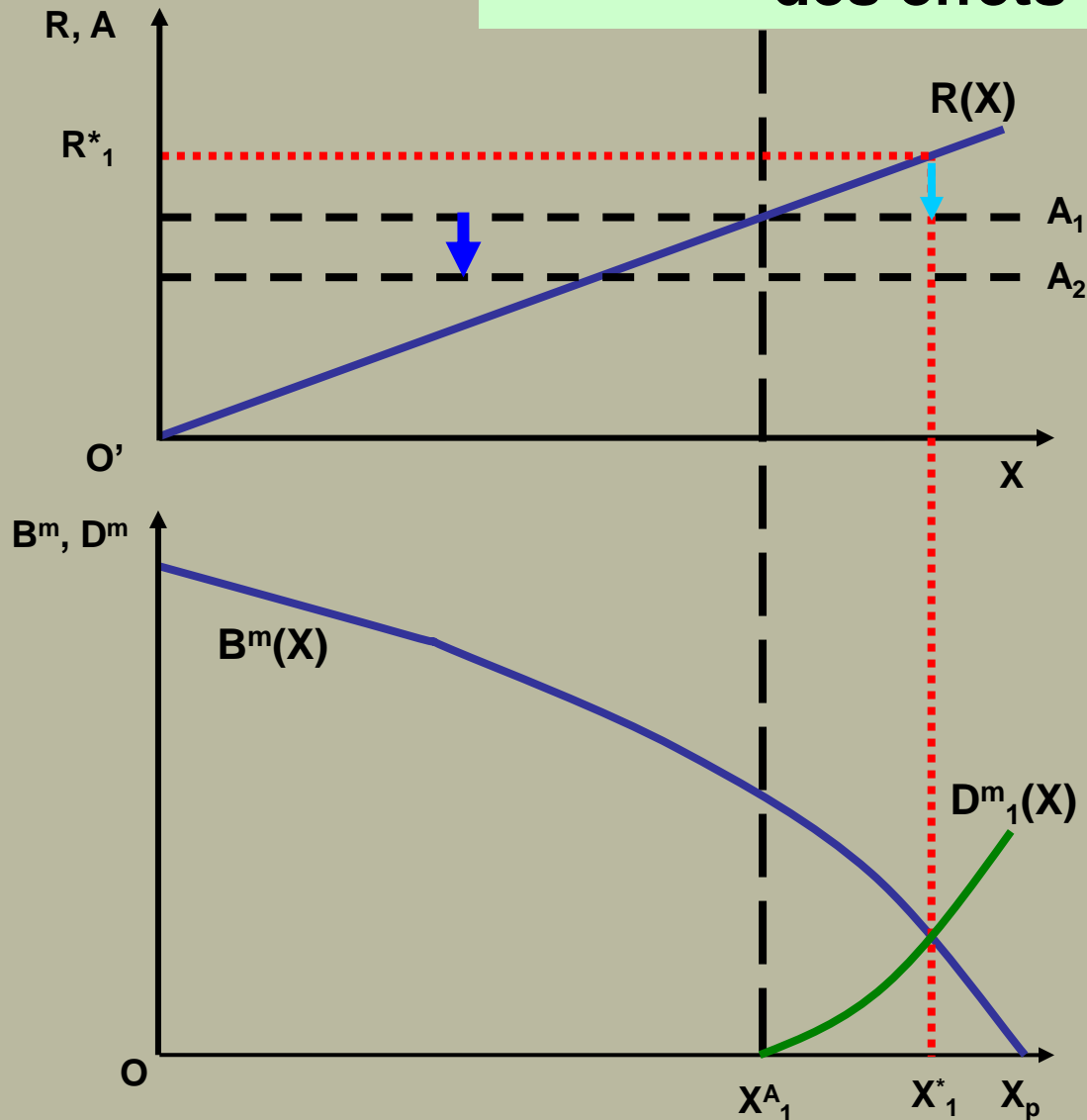
4. Évaluation, effets externes et développement durable

Lorsque les effets externes ont pour support physique **l'altération** des capacités de fonctionnement des écosystèmes, l'optimum classique d'internalisation des effets externes **concourt à la poursuite de la destruction** environnementale (asymétrie des coûts en présence)

→ **L'optimum classique de pollution n'assure pas un développement durable**

Rejets et capacité
d'assimilation

L'insuffisance de l'internalisation des effets externes



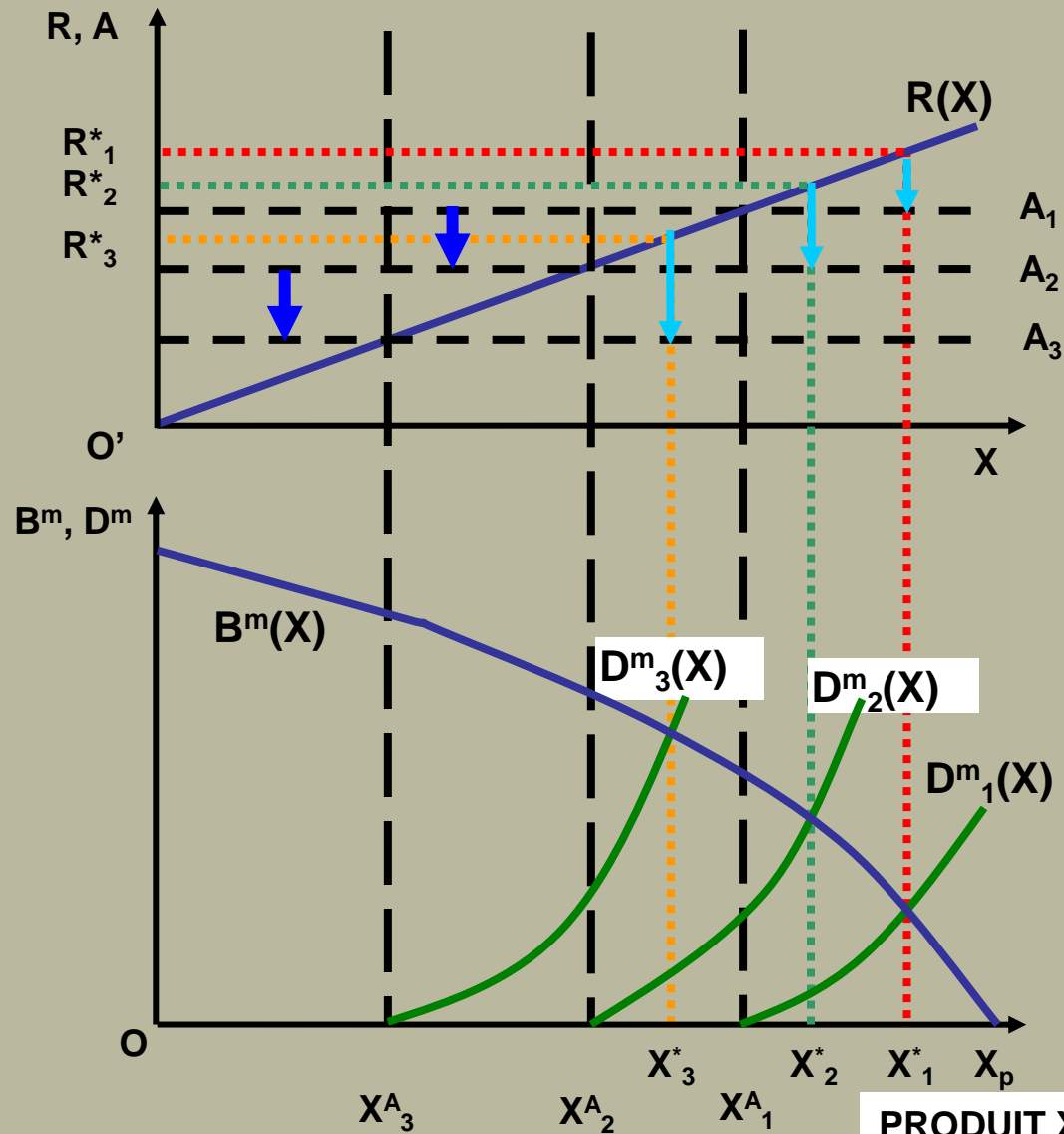
D'après David Pearce

PRODUIT X

Olivier Godard

Rejets et capacité d'assimilation

Une dynamique destructive



- La traduction économique du DD consiste à considérer l'environnement comme **un capital** dont le processus économique doit **régulièrement** assurer la **reproduction** (analogie avec le concept **d'amortissement** pour le renouvellement du capital productif)
 - En conséquence le calcul économique d'internalisation doit **remplacer la fonction $Dm(X)$** par une **fonction $Em(X)$** , coût marginal de **restauration fonctionnelle** de l'environnement
- ➔ rapprochement avec une lecture objective du droit de la réparation

5. Le principe pollueur-payeur dans l'orbite, mais à distance, tant de la théorie économique que du droit de la responsabilité

- 1. Pas de référence au dommage, mais à la définition procédurale par les pouvoirs publics d'un état jugé acceptable (l'exécutif conte le judiciaire)**
- 2. Compatible avec des instruments économiquement inefficaces (réglementation)**
- 3. Un arbitrage indirect et de compromis sur la question des droits sur l'environnement entre « producteurs » et « habitants »**
- 4. Pas un principe de responsabilité juridique**

6. L'objet de la réparation judiciaire: une esquisse d'approche girardienne

1. La justice : l'institution d'une vengeance supposée mettre un terme au cycle de la vengeance.
Cf exemple du jugement de tribunal iranien
2. L'illusion de l'apaisement par la réciprocité et la symétrie: ce sont elles qui relancent le cycle s'il n'y avait la transcendance de l'institution
3. La sagesse des peuples sans institution judiciaire ou avec une institution faible:
 1. Le religieux (rituel sacrificiel)
 2. La prudence
 3. La rupture de la symétrie dans le retour de la violence: la recherche de la déviation sur un tiers:

La victime de la sanction n'est pas le coupable

Les comptes ne sont pas équilibrés

La solution comporte de façon manifeste de l'arbitraire

6. L'objet de la réparation judiciaire: une esquisse d'approche girardienne

- 1. La réalité du droit: Si le rituel sacrificiel porte la violence sur un innocent qui n'est pas susceptible d'entretenir le cycle de la violence, la pratique judiciaire veut avant tout éviter à la victime d'un dommage de porter seul son fardeau: il faut trouver un responsable qui n'est pas nécessairement coupable**
- 2. La sanction pénale qui punit n'apaise plus la violence sociale lorsque l'institution judiciaire a perdu de sa transcendance et de son autorité**
- 3. S'en tenir à la réparation civile, peut désamorcer la violence d'autant plus qu'elle prend une forme à la fois concrètement constructive et partiellement arbitraire, sans équilibrer les comptes (amende forfaitaire)**

6. L'objet de la réparation judiciaire: une esquisse d'approche girardienne

- 4. Le versement de dommages intérêts pour le dommage écologique à des entités (associations, Etats) qui ne sont pas directement la victime du dommage évite la symétrisation qui alimente le cycle de la violence: il faut à la fois proximité mais non-identité, comme pour le principe pollueur-payeur**
- 5. La prise en compte du dommage écologique demande d'aller vers la reconnaissance d'intérêts collectifs définis de manière objective (évolution exactement inverse à celle proposée par les méthodes économiques de révélation des consentements à payer)**
- 6. La dépersonnalisation de l'appréhension du dommage renforce l'effet d'apaisement : de façon ultime l'institution judiciaire reviendrait à l'administration des choses**

7. Quatre directions possibles

1. Renforcer la dimension vengeance par une pénalisation croissante, une symétrie du châtement et du dommage premier et une imputation au responsable et coupable –
cf Total et l'Erika
Suppose une sanction « en nature », une institution incontestée et un coupable incapable de riposte
2. Faire de l'Etat et des associations dédiées, garants du patrimoine commun de la nation, les victimes du dommage et inscrire les besoins de réparation dans une perspective objective comme dépenses à engager pour remettre l'environnement dans un état acceptable.
Converge avec l'objectif de développement durable.
3. Faire de l'institution judiciaire l'instrument de la politique publique de prévention - dissuasion dans le cadre d'un calcul des risques.
Pose problème du point de vue de la séparation des pouvoirs
4. Réduire le rôle de l'institution judiciaire au profit d'une police et d'une justice administratives

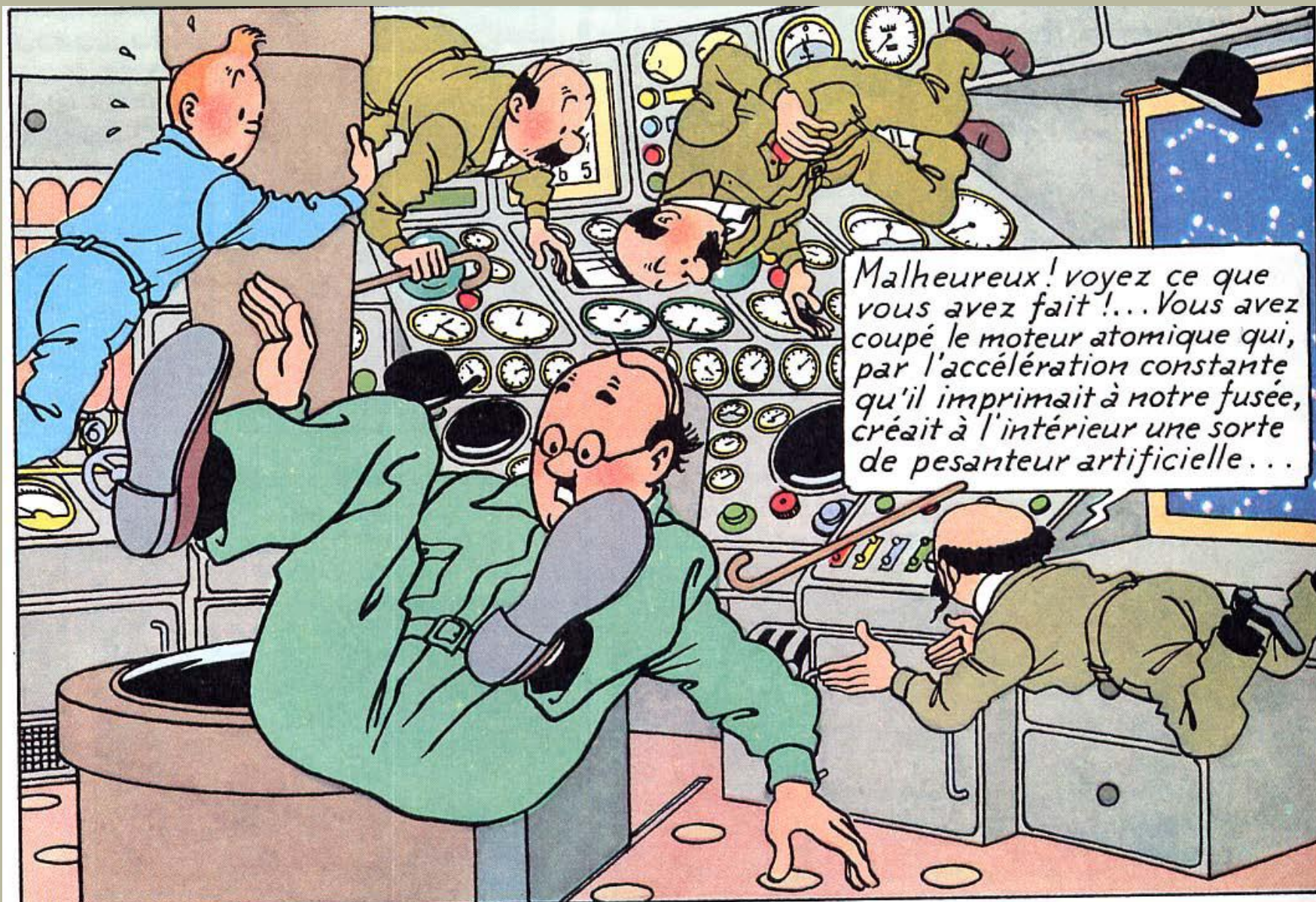
Dans aucun cas on n'a besoin d'évaluation des consentements à payer

8. CONCLUSION

**Il existe de bonnes raisons pour que
l'institution judiciaire et l'évaluation
économique reposant sur les
consentements à payer
ne se prennent pas pour des sœurs
jumelles**

**Voici ce qui arrive lorsque la gémellité
est prise pour un fondement**

6. CONCLUSION



6. CONCLUSION



6. CONCLUSION

