

ECONOMIC COMMISSION FOR EUROPE

COMMISSION ÉCONOMIQUE POUR
L'EUROPE

MEETING OF THE PARTIES TO THE
CONVENTION ON THE PROTECTION
AND USE OF TRANSBOUNDARY
WATERCOURSES AND
INTERNATIONAL LAKES

RÉUNION DES PARTIES À LA
CONVENTION SUR LA PROTECTION
ET L'UTILISATION DES COURS D'EAU
TRANSFRONTIÈRES ET DES LACS
INTERNATIONAUX

CONFERENCE OF THE PARTIES TO
THE CONVENTION ON THE
TRANSBOUNDARY EFFECTS OF
INDUSTRIAL ACCIDENTS

CONFÉRENCE DES PARTIES À LA
CONVENTION SUR LES EFFETS
TRANSFRONTIÈRES DES ACCIDENTS
INDUSTRIELS

**Intergovernmental Working Group
on Civil Liability**

First meeting

Geneva, 21-23 November 2001

Working paper ¹
MP.WAT/AC.3/2001/WP.1
CP.TEIA/AC.1/2001/WP.1

ENGLISH and FRENCH

5 November 2001

**OBSERVATIONS AND PROPOSITIONS ON LIABILITY AND COMPENSATION
FOR DAMAGE RESULTING FROM THE ACTIVITIES REGULATED BY THE
CONVENTION ON THE TRANSBOUNDARY EFFECTS OF INDUSTRIAL
ACCIDENTS AND BY THE CONVENTION ON THE PROTECTION AND USE OF
TRANSBOUNDARY WATERCOURSES AND INTERNATIONAL LAKES**

Working paper submitted by the Delegation of Hungary

Introduction

Bearing in mind our wish to contribute to the strengthening of the regimes established by the Convention on Transboundary Effects of Industrial Accidents and the Convention on the

¹ This working paper is reproduced in the form as received by the secretariat. Due to late submission, the document is issued as a working paper. It is being distributed to the focal points under both Conventions prior to the meeting, and to the participants at the meeting on 21-23 November 2001.

Protection and Use of Transboundary Watercourses and International Lakes, the Hungarian Delegation has committed itself to supporting the efforts aiming at the elaboration of a legally binding instrument on liability and compensation for transboundary damage within the scope of the two conventions. Recognizing the modest success obtained by the legally binding instruments on the regime of civil liability, in order to achieve a more effective result, this new attempt requires some innovation.

Having in mind the present stage of the establishment of a future complementary protocol, this document limits itself to the formulation of preliminary observations and propositions. As a consequence, it comprises the interpretation of the term of a complete regime of liability and of the term an adequate and rapid compensation in the case of transboundary damage, it contains the options concerning the possible basis of the work to be accomplished, and also the attitudes on the general orientation and key elements of civil liability within the domains of the Convention on Industrial Accidents and the Water Convention.

I. AN INTERPRETATION OF THE TERM OF COMPLETE LIABILITY AND OF THE TERM AN ADEQUATE AND RAPID COMPENSATION IN THE CASE OF TRANSBOUNDARY DAMAGE WITHIN THE SCOPE OF THE CONVENTION ON INDUSTRIAL ACCIDENTS AND THE WATER CONVENTION

The effective protection of the environment based on the instruments dealing with legal liability may require the simultaneous utilisation of state responsibility and civil liability. This interpretation is perfectly in conformity with the prescriptions of the two conventions. (Art. 7 and 14). The importance of the aspect of state responsibility was increased by the adoption of the final version of the draft articles on state responsibility for internationally wrongful acts. (UN doc. A/CN.4/L.602/Rev.1). The draft articles of the International Law Commission deserve to be reflected in the course of the creation of international legal norms as well as during the implementation of state responsibility within particular domains. Beyond this observation, the presence of state responsibility may have effects on the civil liability regime as well. Therefore, a traditional clause of safeguard of state responsibility, preceded by detailed debate, does not seem to be sufficient.

II. OPTION CONCERNING THE POSSIBLE BASIS OF THE WORK TO BE ACCOMPLISHED

Fully recognizing the merits of the Swiss document (MP.WAT/2001/3 – CP.TEIA/2001/3), the adequate solution of civil liability in the case of transboundary damage within the frames of the two conventions may require the enlargement of the options to be considered. Due to the analogy between the Swiss document and the Protocol on Liability and Compensation for Damage Resulting from Transboundary Movements of Hazardous Wastes and their Disposal, the equality of the Convention on Industrial Accidents and of Water Convention cannot prevail in the domain of civil liability, and on the other hand, with the exception of accidents, civil liability for accidents linked to water cannot be regulated by an international legal norm.

The compilation of the concrete regulations appearing in the relevant instruments could contribute to the discussions concerning the formulation of the norms of civil liability within the domains of the Convention on Industrial Accidents and the Water Convention.

III. GENERAL ORIENTATION AND KEY ELEMENTS OF CIVIL LIABILITY WITHIN THE DOMAINS OF THE CONVENTION ON INDUSTRIAL ACCIDENT AND THE WATER CONVENTION

A. Basic regulations

In relation to ecological damage, the idea of strict liability, which is mitigated by certain exemption clauses (the list of which can be debated) seems to be approved as an *acquis* in the majority of the national legal systems, including the Hungarian legal regulations, as well as in the international legal instruments. The latter apply the canalisation of liability and the maximisation of the compensation. Nevertheless, these supportable solutions contain some problems and gaps, namely:

- The support of the regime of strict liability depends on the exact definition of the terms connected to this liability;
- A solution must be found concerning the cessation and non-repetition of activities causing transboundary damage (eventually their prevention);
- Finally, the regulations concerning restitution must also be established, that is to re-establish the situation which existed before the transboundary damage occurred.

B. Rules of Procedure

Assuming that the implementation of the regime of civil liability could be removed from the application of the principle of „laissez-faire”, several aspects of the rules of procedure may require modifications. Instead of a simple obligation of result, (appearing in Art. 8 para 1 of the draft of the Swiss protocol), it seems to be necessary to determine the legal parameters more precisely. Among these requirements the following can be mentioned:

- In order to promote the identification of the person causing the transboundary damage as well as the proof of the relationship between the causality between the incriminate action and the damage, access to information concerning the relevant facts must be ensured for the victims;
- In order to reduce the effective inequality between the person causing the damage and the victims, some presumptions could be introduced in the course of the inquiry procedure;
- It is also necessary to establish an obligation to provide evidence;
- To improve the position of the victim in the event of a transboundary damage, the collision is to be resolved which exists between the exemption clause generally recognised in case of a command or permit emanating from the organs exercising the prerogatives of public authority and the international legal regulations concerning the non-pertinence/irrelevance of internal law;

- To establish an effective compensation, an obligatory insurance should be prescribed by the state of origin, which can be completed eventually by the creation of a Fund.

C. Jurisdiction

Considering the special characteristics of the litigation concerning transboundary damage, a proposition can be taken into consideration: parallel with national courts, the establishment of special arbitration tribunals with competence to litigate between natural and legal persons of the state of origin and those of the affected state in the event of transboundary damage. The advantages of such a solution seem to be the following: a more rapid procedure, a more professional expertise, and finally, the assurance of the execution of the decisions passed by such tribunals.

**OBSERVATIONS ET PROPOSITIONS SUR LA RESPONSABILITÉ ET
L'INDEMNISATION DES DOMMAGES RÉSULTANT DES ACTIVITÉS RÉGIES
PAR LA CONVENTION SUR LES EFFETS TRANSFRONTIÈRES DES
ACCIDENTS INDUSTRIELS ET LA CONVENTION SUR LA PROTECTION ET
L'UTILISATION DES COURS D'EAU TRANSFRONTIÈRES ET DES LACS
INTERNATIONAUX**

Document présenté par la délégation hongroise

Introduction

Pour consolider les régimes établis par la Convention sur les effets transfrontières des accidents industriels (*infra* Convention sur les accidents industriels) et la Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux (*infra* Convention sur l'eau) la délégation hongroise s'est engagée à soutenir les efforts ayant pour but d'élaborer un instrument juridiquement contraignant sur la responsabilité et l'indemnisation des dommages transfrontières dans le cadre de la portée matérielle de ces deux conventions. Tout en sachant les succès modestes obtenus par les instruments juridiquement obligatoires relatifs aux régimes de la responsabilité civile, pour arriver à un résultat meilleur une tentative nouvelle pourrait requérir des innovations.

Ayant tenu compte le stade actuel de l'établissement d'un protocole complémentaire à venir, ce document s'est limité à formuler des observations et propositions préliminaires. Par conséquent il comprend l'interprétation du terme d'un régime complet de responsabilité et d'indemnisation adéquate et rapide en cas des dommages transfrontières, l'option quant aux bases possibles des travaux à accomplir, des attitudes sur l'orientation générale et les éléments clefs d'une responsabilité civile dans les domaines de la Convention sur les accidents industriels et de la Convention sur l'eau.

**I. A L'INTERPRÉTATION DU TERME D'UNE RÉGIME COMPLET DE
RESPONSABILITÉ ET D'INDEMNISATION ADÉQUATE ET RAPIDE EN CAS
DES DOMMAGES TRANSFRONTIÈRES DANS LE CADRE LA PORTÉE
MATÉRIELLE DE LA CONVENTION SUR LES ACCIDENTS INDUSTRIELS ET
DE LA CONVENTION SUR L'EAU**

La protection effective de l'environnement, basée à l'instruments de la responsabilité juridique peut exiger l'utilisation simultanée de la responsabilité des Etats et de la responsabilité civile. Cette interprétation est parfaitement conforme aux prescriptions programmatiques de ces deux conventions (arts. 7 et 14). L'importance de l'aspect de la responsabilité des Etats est augmenté par l'adoption du projet d'articles définitif sur la responsabilité de l'Etat pour les faits internationalement illicite. (UN doc. A/CN.4/L.602/Rev.1). Le projet d'articles de la Commission du droit international peut mériter à être refléter tant au cours de la création des normes internationaux en général que la mise en oeuvre de la responsabilité de l'Etat dans les domaines particuliers. En dehors de cette constatation la présence de la responsabilité de l'Etat peut avoir aussi des conséquences dans le régime de la responsabilité civile. Donc une traditionnelle clause de sauvegarde à la responsabilité de l'Etat, précédé par un débat approfondi, ne semble pas être suffisante.

II. L'OPTION QUANT AUX BASES POSSIBLES DES TRAVAUX A ACCOMPLIR

Tout en reconnaissant les mérites du document suisse (MP.WAT/2001/3 – CP.TEIA/2001/3) la solution adéquate de la responsabilité civile en cas des dommages transfrontiers dans le cadre de deux conventions peut insister sur l'élargissement des options à considérer. À cause de l'analogie entre le document suisse et le protocole sur la responsabilité et l'indemnisation en cas de dommages résultant de mouvements transfrontières et de l'élimination des déchets dangereux l'égalité entre la Convention sur les accidents industriels et la Convention sur l'eau ne peut prévaloir, dans le domaine de la responsabilité, d'une part, et la responsabilité civile pour les incidents liés à l'eau – en dehors des accidents – ne peut recevoir une réglementation internationale, d'autre part.

Une compilation des règles et des solutions concrètes parues dans les instruments pertinents pourrait aider aux discussions relatives à la formulation des normes en rapport de la responsabilité civile dans les domaines de la Convention sur les accidents industriels et de la Convention sur l'eau.

III. A L'ORIENTATION GÉNÉRALE ET AUX ÉLÉMENTS CLEFS D'UNE RESPONSABILITÉ CIVILE, TOMBÉS SOUS LE COUP DE LA CONVENTION SUR LES ACCIDENTS INDUSTRIELS ET DE LA CONVENTION SUR L'EAU

A. Les règles de fond

En rapport des dommages écologiques l'idée d'une responsabilité objective (une responsabilité sans faute), tempérée par certaines clauses d'exonération (dont la liste peut être débattue) semble être approuvée comme un acquis tant dans la majorité des ordres juridiques nationaux, y compris les lois hongroises que dans les instruments internationaux. Ces derniers utilisent aussi la canalisation de la responsabilité et la maximalisation de l'indemnisation. Néanmoins, ces solutions à soutenir comprennent des problèmes et des lacunes, à savoir:

- L'appui à fournir à un régime d'une responsabilité objective dépend de la définition univoque des termes connexes à cette responsabilité ;
- Il faut résoudre la cessation et la non-répétition des activités causant des dommages transfrontiers, (éventuellement la prévention de celles-ci) ;
- Enfin la possibilité doit être assurée de procéder à la restitution consistant dans le rétablissement de la situation préalable qui existait avant de provoquer des dommages transfrontiers.

B. Les règles de procédure

Supposé que la mise en œuvre du régime de la responsabilité civile se soit éloignée de l'application du principe de „laissez-faire”, plusieurs aspects des règles de procédure peuvent exiger des modifications. Au lieu d'une simple obligation de résultat, (parue p.ex. dans l'art. 8, para 1. du projet de protocole suisse) il semble être nécessaire de déterminer des paramètres juridiques plus précis. Parmi ces exigences on peut mentionner les suivantes:

- Pour aider a l'identification de l'auteur des dommages transfrontier et a la preuve du lien de causalité entre l'activité incriminée et les dommages l'accès aux informations relatives aux faits pertinents doit être assuré pour les victims;
- Afin de modérer les inégalités effective entre les auteurs des dommages et les victims des présomptions au cours de l'enquete de procedure pourraient être introduites;
- Aussi est-il nécessaire de déclarer une obligation pour fournir des preuves;
- Pour améliorer la position du victime en cas des dommages transfrontiers il faudrait délier la collision entre le clause de l'exemption, généralement reconnue, en cas d'une commandement, ou d'une permission émanant des organes habilités a exercer des prérogatives de puissance publique, d'une part, et la regle internationale relative a la non-pertinence du droit interne;
- Pour fournir une indemnisation effective une assurance obligatoire doit etre prescrite par l'Etat d'origine, complétée éventuellement par la création d'un Fonds.

C. Les juridictions

En considérant les caracteres spécifiques des litiges en rapport des dommages transfrontiers une proposition pourrait être raisonnée: parallelement aux cours nationales, l'établissement des tribunaux arbitraux speciaux ayant compétence de régler les litiges entre les personnes physiques et morales des Etats d'origine et des Etats affectés en cas des dommges transfrontiers. Les avantages possibles de telle solution semblent être les suivants: une procédure plus rapide, une compétence plus professionnelle, enfin, une assurance solide de l'exécution des décisions rendues par tels tribunaux.