

## Quid de la gestion des risques après la constitutionnalisation du principe de précaution ?

Le 1<sup>er</sup> mars 2005, le Président de la République promulguait la Charte de l'environnement adossée à la Constitution. Son article 5 donne une valeur constitutionnelle au principe de précaution en ces termes : « Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage ». Ainsi était mis un terme à trois années de débats animés et de vives controverses (Godard, 2004, [4]) sur le statut à reconnaître (ou non) à ce principe de prévention et de gestion de ces risques potentiels, hypothétiques, suspectés, non établis mais non écartés, dont l'expérience avait montré qu'ils ne pouvaient être ignorés sans conséquences parfois très graves pour l'environnement et pour la santé publique (Agence européenne de l'environnement, 2004, [1]).

par Olivier GODARD\*

Les Académies de notre pays s'étaient prononcées contre la reconnaissance constitutionnelle du principe de précaution, affirmant qu'une telle reconnaissance ferait obstacle à la recherche scientifique, mettrait la connaissance sous la tutelle de l'opinion publique, bloquerait l'initiative économique et toute innovation technologique (1). Cette thèse était contredite par un appel des scientifiques pour la Charte, rendu public le 4 mars 2004 et signé par 400 chercheurs, dont le président du CNRS, celui du Muséum national d'histoire naturelle et celui de l'ANDRA (voir l'encadré en page suivante). D'autres prophétisaient une extension considérable de la judiciarisation de la société, en autorisant désormais quiconque à accuser sans preuve, par invocation de menaces imaginaires ; cela ferait ainsi planer une menace permanente sur tous les responsables, chefs d'entreprises, médecins ou élus locaux, de se voir mis en cause devant des tribunaux pour « défaut de précaution », pour des faits remontant à des années auparavant. Serait ainsi portée une atteinte grave aux valeurs fondamentales de la République (Ewald, 2004, [3]).

A l'opposé, les défenseurs de la constitutionnalisation du principe de précaution mettaient en avant trois motifs : obliger les pouvoirs publics à changer de logiciel en matière de gestion des risques touchant à l'environnement et à la santé, alors que leur comportement avait par le passé, en plusieurs occasions (amiante, sang contaminé, hormones de croissance, pollution chimique, vache folle, etc.), été caracté-

térisé par un attentisme ou une défaillance dans l'adoption et la mise en œuvre de mesures adaptées, avec les conséquences dommageables que l'on connaît ; mettre des garde-fous précis contre les interprétations diverses, souvent irréflechies dans leur radicalité, parfois étranges, que ce principe pourrait susciter ; assurer la prééminence de l'interprétation française du principe sur toute autre pouvant émaner d'instances européennes ou internationales (2).

Des craintes des uns et des attentes des autres, qu'en est-il à l'issue de ces quatre années ? Les graves dérives annoncées se sont-elles concrétisées ? Est-ce la constitutionnalisation du principe de précaution qui a suscité l'émoi du monde de la recherche depuis 2005 ? Est-ce lui qui a mis l'économie française en crise en 2008-2009 ou qui freine le retour de la croissance comme l'affirmait le rapport Attali (2008, [2]) sur la libération de la croissance (3) ? Symétriquement, la sagesse et la pondération dont est empreinte la formulation de l'article 5 ont-elles suffi à la fois à impulser une nouvelle approche des risques et à encadrer les mises en œuvre de ce principe ?

C'est la réponse à ces questions que je me propose d'éclairer dans la suite de cet article, non pas par un présumptueux bilan général de la gestion des risques dans le pays, mais par un commentaire de deux épisodes caractéristiques de cette gestion : la suspension de l'autorisation de mise en culture du maïs OGM MON 810 de la société

**Encadré****Appel des scientifiques pour la Charte de l'environnement**

(Extrait) – 4 mars 2004.

« [...] Nous considérons également que l'affirmation au niveau constitutionnel de ces principes, droits et obligations, n'est pas un frein mais un stimulant pour le développement des recherches scientifiques. S'agissant d'inventions et d'innovations techniques, cette affirmation doit conduire à accueillir avec davantage de prudence certains types d'application au regard des risques qu'ils peuvent présenter, tout en renforçant considérablement le besoin dans d'autres domaines de développement technologique. La réalisation d'un développement durable ne se conçoit pas sans une mobilisation de l'innovation technologique au service de la réduction de la pression humaine sur les systèmes écologiques et les ressources communes. Certaines activités scientifiques permettent de comprendre le monde et d'éclairer les effets de l'action ; d'autres sont davantage orientées vers la transformation du monde et l'invention. C'est par l'équilibre entre sciences éclairantes et sciences agissantes que nos sociétés pourront au mieux gérer les risques et exploiter les opportunités mises en évidence par la science et la technique. [...] »

Monsanto et trois arrêts récents émanant de tribunaux civil, imposant le démantèlement d'antennes relais de téléphonie mobile et l'indemnisation des troubles ressentis par les plaignants, en dépit de l'absence de réalisation d'un dommage objectif. Au préalable, un rappel sur la doctrine établie du principe de précaution s'impose (Godard et al., 2002, [7] ; Noiville, 2007, [9]).

**Que recouvre le principe de précaution en Europe et dans la Charte de l'environnement ?***La doctrine européenne*

L'idée première est celle d'une obligation de prise en compte précoce d'hypothèses de risques de dommages graves et irréversibles à l'environnement, à la sécurité alimentaire et à la santé publique. L'incertitude scientifique, qui diffère de l'incertitude événementielle, ne doit pas servir de prétexte au report de toute mesure de prévention et de gestion du risque. Comment agir dans ces conditions ? D'abord en procédant à l'expertise des hypothèses de risques, ensuite en adoptant des mesures proportionnées visant à parer à la réalisation du dommage.

Loin de rompre avec l'expertise scientifique, les autorités doivent veiller à l'évaluation scientifique des hypothèses de

risques soulevées. Cette évaluation doit se mener à bonne distance des pouvoirs économiques, administratifs et politiques afin d'en préserver l'indépendance. Compétente, pluraliste, pluridisciplinaire et contradictoire, l'expertise doit s'ouvrir, le cas échéant, à l'expression des avis minoritaires : il est utile aux décideurs, pour bien apprécier la situation des risques, de savoir si les experts sont d'accord ou s'ils sont partagés dans leurs évaluations et leurs recommandations.

Les mesures de précaution doivent être révisables en fonction de l'avancée des connaissances. C'est sur la base de l'appréciation de la gravité du risque imaginé, d'une analyse des avantages et des coûts de toute nature, des options d'action envisageables et d'une expertise de la consistance scientifique des hypothèses de risques que la proportionnalité des mesures prises ou à prendre peut être appréciée. Les mesures envisageables sont nombreuses : une veille scientifique, la recherche, l'information du public, les dispositifs administratifs d'autorisation préalable, les incitations, les restrictions d'usage, les suspensions provisoires et, la plus coercitive, l'interdiction pure et simple, laquelle ne se justifie que dans une configuration associant la gravité du dommage encouru et la solidité du dossier scientifique permettant d'étayer l'hypothèse de ce risque. Le tout est soumis à deux contraintes : une cohérence avec les mesures de gestion des risques adoptées dans le cas de situations comparables, tout en tenant compte de l'évolution de la société et des connaissances lorsque le décalage temporel est significatif ; le refus de toute discrimination commerciale injustifiée.

Le principe de précaution crée une obligation de recherche pour lever les incertitudes scientifiques pendantes, qui ne peuvent servir d'alibi pour faire perdurer des mesures d'attente. Lorsque les besoins de la connaissance l'exigent, les recherches doivent aller jusqu'à l'expérimentation en conditions réelles des techniques suspectées, à condition, naturellement, d'être menées avec prudence et sous le contrôle d'un suivi scientifique attentif, prêt à repérer les incidences dommageables.

*La Charte de l'environnement*

L'article 5 de la Charte introduit des repères qui encadrent la mise en œuvre légitime du principe de précaution : la perspective de dommages graves et irréversibles à l'environnement, l'incertitude scientifique, l'évaluation des risques, la proportionnalité et le caractère provisoire et révisable des mesures de précaution, le rôle de premier rang des autorités publiques, qui doivent veiller à son application diligente dans la limite des compétences de chacun. Ces repères s'imposent, tant pour l'organisation de l'expertise des risques que pour les mesures de précaution à adopter.

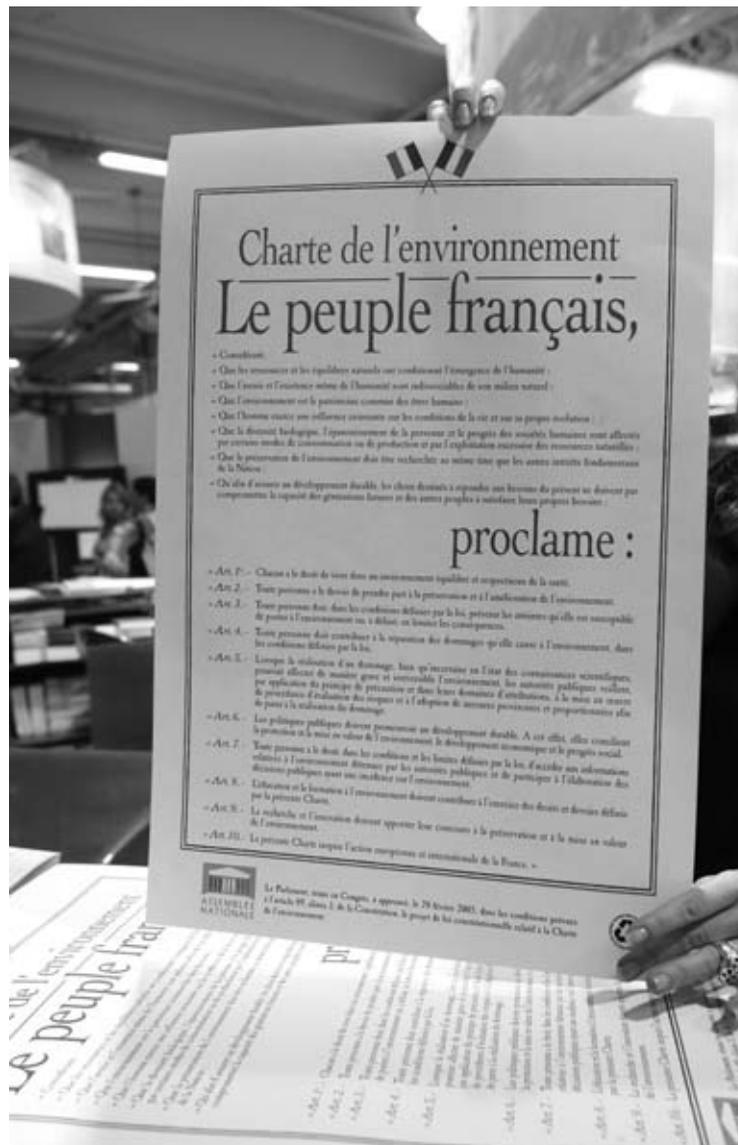
En outre, en combinant la lecture de l'article 5 avec celle des articles 1, 3 et 6, qui doivent être interprétés solidairement et non isolément, il ressort que la gestion des risques d'atteinte à l'environnement doit prendre en compte les répercussions possibles pour la santé que ces atteintes pourraient avoir, mais que cette prise en compte doit se

faire dans une perspective de conciliation de la protection de l'environnement avec le développement économique et le progrès social et non de remise en cause radicale de l'idée même du développement. Le fait que les autorités publiques se voient attribuer un rôle premier d'orchestration ne signifie pas qu'elles soient les seules à devoir mettre en œuvre des actions, puisque toute personne a le devoir de prendre part à la préservation de l'environnement dans le cadre public fixé par la loi, et que le rôle des autorités publiques est de « veiller à » ce que chacun satisfasse bien à ses obligations en fonction de ses compétences et de sa place au regard de la création des risques.

Ainsi se trouvent confirmées plusieurs idées essentielles : les autorités publiques ont, en cas de menace de dommages pour l'environnement et, de façon indirecte, pour la santé, l'obligation de se saisir de façon précoce d'hypothèses de dangers dont l'existence et l'incidence ne sont pas formellement établies. Toutefois, contrairement à une opinion courante, même chez certains experts, se saisir de façon précoce d'hypothèses de risques ne signifie pas qu'on doive décréter immédiatement toutes sortes d'interdictions. Adossé à l'idée de proportionnalité, le principe de précaution n'empêche pas de prendre certains risques, mais définit la manière de les prendre : avec prudence, en associant action, développement des connaissances et retour d'expérience, d'où l'idée d'inscrire les actions de précaution sous l'égide du provisoire.

### L'application du principe de précaution depuis 2005

Un bilan nuancé du développement de la jurisprudence administrative et judiciaire sur le principe de précaution



© Hamilton/REA

« La Charte de l'environnement » éditée par l'Assemblée Nationale, Salon des maires et des collectivités locales, 22 novembre 2005.

tion peut être établi. Il s'avère d'ailleurs plus nourri au plan du droit communautaire qu'au plan du droit national (Noiville, 2007, [9]). Le fait le plus marquant est que la constitutionnalisation du principe de précaution n'a confirmé ni les craintes des uns, ni les attentes des autres. Tout se passe comme si (ou presque) rien n'avait changé. L'encadrement que devait apporter l'article 5 à la fois sur le plan de l'expertise et sur celui de la gestion par les autorités publiques n'a pas fait sentir ses effets. Les confusions et abus qui existaient auparavant n'ont pas disparu, sans qu'on puisse bien évidemment mettre en cause la responsabilité du texte constitutionnel. Le juge judiciaire, quant à lui, a continué de construire, par tâtonnements, sa doctrine en matière de gestion des risques, en ignorant

assez superbement la lettre et l'esprit du texte constitutionnel.

Cette déception tient grandement au fait que les pouvoirs publics n'ont pas donné au principe de précaution un cadre organisé qui définirait les procédures à suivre et les rôles attribués à différents types d'acteurs. Ce principe reste entouré d'un certain flou, laissé à la libre appréciation des autorités publiques qui en ont reçu la charge et des acteurs du système judiciaire, comme un joker utilisable ou non en fonction des visées de chacun.

### L'épisode de la suspension de l'autorisation de la culture du maïs OGM MON 810

L'autorisation de cultiver le MON 810 a été suspendue par le Gouvernement français en janvier 2008. Il est donc pertinent de se référer à l'article 5 de la Charte pour savoir si le principe de précaution a été, à cette occasion, mobilisé à bon escient pour une plante génétiquement modifiée

(PGM) dont la culture avait été autorisée dix ans auparavant (Godard, 2008, [5]).

Le Grenelle de l'Environnement avait débouché, fin octobre 2007, s'agissant de la culture commerciale des OGM, sur un accord visant la suspension de l'autorisation donnée à la culture du MON 810, dans l'attente de l'adoption d'une nouvelle loi sur les OGM. Dans le cadre du droit européen, le recours à la clause de sauvegarde prévue par la directive en vigueur, laquelle permet à un pays de suspendre une autorisation de mise en culture qui avait été régulièrement obtenue, doit nécessairement s'appuyer sur un avis scientifique compétent apportant des éléments nouveaux et suffisamment graves. Le 5 décembre 2007, un Comité de préfiguration d'une nouvelle Haute Autorité sur les biotechnologies est créé par décret. Les nominations à ce Comité suivent de peu. Le sénateur Jean-François Le Grand, qui avait co-présidé l'intergroupe du Grenelle de l'Environnement consacré à la culture des OGM, en est nommé président. Il est demandé à ce Comité de ne pas se contenter de préfigurer, mais, en urgence, de réévaluer les risques pour l'environnement et la santé du MON 810.

Le 9 janvier 2008, le Président Le Grand faisait part, au nom du Comité, à Jean-Louis Borloo, Ministre d'État, ministre de l'Ecologie, du Développement Durable et de l'Aménagement du Territoire, de l'existence de faits scientifiques nouveaux concernant l'impact sur la faune de l'utilisation agricole du MON 810. Il concluait à des « doutes sérieux » quant aux impacts de cette culture sur l'environnement et la santé. Il reprenait ainsi l'expression utilisée, la

veille, par le Président de la République comme condition d'enclenchement de la clause de sauvegarde. Le lendemain, 14 membres du Comité, dont 12 des 15 membres constituant la section scientifique, faisaient savoir, dans un communiqué, que leur avis ne comportait pas les termes « doutes sérieux » et « faits scientifiques nouveaux négatifs », tout en reconnaissant l'existence de faits scientifiques nouveaux et l'existence de réelles interrogations. Ils confessaient leur gêne due à ce décalage et déploraient le manque de temps qui ne leur avait pas permis de rendre une expertise selon les normes de qualité de l'expertise collective. Le 11 janvier 2008, le Gouvernement annonçait néanmoins qu'il engageait la procédure de sauvegarde, en application du principe de précaution.

Pour être en conformité avec le texte constitutionnel, il eut fallu que le Comité de préfiguration caractérise les dangers et les dommages encourus pour l'environnement et évalue les risques créés par cette PGM. Cela n'a pas été le cas. Le maïs cultivé n'ayant pas en France de plante cousine, le risque de diffusion de transgènes en dehors des cultures de maïs est négligeable, ce qui fait que le problème est éventuellement agronomique (4) (transfert de gènes vers des maïs non OGM), voire juridique ou économique, mais en aucun cas de nature environnementale, à l'exception d'effets potentiels (mais contestés) sur les lombrics. La simple possibilité que des pollens puissent, en faible proportion, se diffuser sur quelques dizaines de kilomètres ne suffit à caractériser ni le danger, ni l'exposition au danger, pas plus qu'elle ne peut constituer une évaluation du risque et attes-



© Florence Durand/SIPA

« L'autorisation de cultiver le (maïs) MON 810 a été suspendue par le Gouvernement français en janvier 2008 ».



© Gare/REA

« L'implantation des antennes-relais de téléphonie mobile a soulevé l'inquiétude d'habitants demeurant au voisinage de ces implantations quant aux effets des ondes sur leur santé, au-delà des aspects esthétiques et patrimoniaux éventuellement en jeu ». Antenne-relais sur le toit d'un immeuble parisien, 7 décembre 2007.

ter du caractère de gravité et d'irréversibilité des dommages encourus.

L'exigence de cohérence impliquait de comparer les risques du MON 810 avec les risques similaires acceptés, comme ceux résultant de la culture de maïs non OGM. Cela n'a pas été fait, sauf pour noter que les effets des maïs OGM Bt sur des familles d'invertébrés sont moindres que ceux liés aux traitements insecticides accompagnant la culture usuelle du maïs !

Enfin, le jugement en proportionnalité demandait l'établissement d'un bilan des coûts et des avantages des différentes options d'action. L'expertise aurait dû se pencher également sur les avantages de la culture du MON 810 et considérer d'autres mesures que la simple suspension de l'autorisation de sa culture. Ainsi, les Allemands avaient conditionné l'autorisation de mise en culture à l'établissement d'un dispositif de surveillance permettant de mieux connaître les conditions d'insertion de la PGM dans le milieu naturel et d'identifier les dommages éventuels. Dans la mesure où, en 2007, la surface cultivée en MON 810 représentait moins de 1 % de la surface occupée par la production de maïs en France, maintenir la culture en l'accompagnant d'un dispositif de surveillance aurait certainement constitué une mesure plus conforme à l'esprit du principe de précaution qu'une décision d'interdiction dénuée de toute motivation.

Dans ce cas, ce sont les autorités politiques elles-mêmes qui ont pris des libertés au regard des repères substantiels

donnés par le texte constitutionnel, ce que le Conseil d'État n'a pas voulu sanctionner, en s'en tenant à un contrôle externe de légalité : il y a bien eu convocation d'une expertise ; la mesure adoptée est provisoire (une suspension). Ces mêmes autorités ont, à l'occasion, manipulé l'expertise scientifique en fonction d'un compromis politique défini au préalable, ce qui a provoqué de telles réactions de la communauté scientifique qu'il a fallu plus d'un an pour trouver une personnalité scientifique incontestable qui accepte de prendre la présidence de la nouvelle Haute autorité sur les biotechnologies.

### **La gestion d'hypothèses de risque par le juge judiciaire : les litiges relatifs à l'implantation d'antennes-relais de téléphonie mobile**

L'implantation des antennes-relais de téléphonie mobile a soulevé l'inquiétude d'habitants demeurant au voisinage de ces implantations quant aux effets des ondes sur leur santé, au-delà des aspects esthétiques et patrimoniaux éventuellement en jeu. Il en est résulté différents litiges civils. Bien que la majorité des jugements rendus déboutent les plaignants en considérant que les valeurs limites réglementaires d'exposition incluent déjà les exigences du principe de précaution, une salve d'arrêts jugeant en sens contraire ont été rendus entre septembre 2008 et mars 2009, par des tribunaux de grande instance (TGI) et par une

cour d'appel. Il s'agit des arrêts du TGI de Nanterre du 18 septembre 2008, de la cour d'appel de Versailles du 4 février 2009, du TGI de Carpentras du 16 février 2009 et du TGI d'Angers du 5 mars 2009.

L'architecture du raisonnement est identique dans les quatre cas, à quelques nuances près. Leur conclusion commune est d'ordonner le démantèlement de l'antenne-relais litigieuse et, dans certains cas, de verser des dommages-intérêts pour indemniser le préjudice subi par les plaignants du fait de la présence de ladite antenne.

Le TGI de Nanterre posait ainsi les termes initiaux de l'argumentation : le risque de troubles sanitaires causés par l'exposition aux antennes-relais est certain dès lors qu'il n'est pas contesté que les autorités compétentes en la matière, tant internationales que nationales, préconisent de faire application du principe de précaution. Le caractère anormal de ce risque tient quant à lui au fait qu'il touche à la santé humaine.

Ces arrêts confirment tous que la conformité réglementaire, la licéité de l'activité et son utilité pour la collectivité ne suffisent pas à écarter la possibilité d'un trouble de voisinage. S'ils reconnaissent qu'il n'a jamais été établi que les ondes électromagnétiques respectant la réglementation aient des effets non thermiques dangereux pour la santé publique, ils soulignent également que les controverses publiques comme les expertises et études scientifiques n'ont pas permis d'exclure avec certitude la possibilité d'impacts sanitaires. C'est ainsi que l'absence de certitude quant à l'absence de risques est qualifiée de risque certain. Ce que commente la cour d'appel de Versailles de la façon suivante : « la confirmation de l'existence d'effets nocifs pour la santé exclut nécessairement l'existence d'un risque puisqu'elle correspond à la constatation d'une atteinte à la santé qui, en l'espèce, confinerait à la catastrophe sanitaire ». Autrement dit, dès lors que les phénomènes constitutifs d'un danger seraient établis et que les dommages résultant de l'exposition à ce danger seraient identifiés ainsi que sa probabilité, tous éléments qui qualifient la situation de risques *stricto sensu* dans le cadre de ce qu'on appelle l'analyse de risques, nous ne serions plus en fait en présence d'un risque, nous dit le juge judiciaire. Pour la cour, la catégorie de risque demande le maintien de l'incertitude sur l'existence même du phénomène dommageable. Et cette incertitude vaut dès lors certitude du risque !

De plus, l'incertitude sur l'innocuité est qualifiée par les juges de sérieuse et raisonnable en raison de plusieurs éléments de faits : il existe des articles de mise en garde écrits par des auteurs exerçant une profession médicale ou ayant des titres scientifiques ; certains pays étrangers ont adopté des normes réglementaires plus exigeantes que celles retenues par la France pour le niveau admissible d'intensité de l'exposition aux ondes (5) ; une instance d'expertise de l'AFSSET avait recommandé l'adoption d'une mesure de précaution quant au respect d'une distance minimale entre le site d'implantation de l'antenne et les lieux d'habitation (6). D'autres arguments s'ajoutent selon les jugements. Pour l'un, la société de téléphonie mobile mise en cause n'a pas

utilisé tous les moyens techniques à sa disposition pour ramener l'intensité de l'exposition aux ondes au minimum possible – sorte de principe ALARA sans le R. Pour l'autre, le principe d'égalité des citoyens devant les charges publiques fait obligation aux autorités publiques d'assurer un niveau de sécurité identique pour tous les citoyens ; en l'occurrence, éloigner les antennes-relais du centre ville pour les mettre sur un unique pylône aux confins du village, mais implanté à moins de 135 mètres d'une habitation isolée, contrevenait à ce principe d'égalité.

La conclusion s'imposait : ne pouvant se voir garantir une absence de risque sanitaire, les plaignants éprouvaient une crainte légitime pour leur santé et celle de leurs enfants. Cette crainte est constitutive d'un trouble de voisinage. Le caractère anormal de ce trouble s'infère de ce que ce risque touche à la santé humaine.

Ainsi, l'implantation d'un équipement, dont aucun effet dommageable pour la santé, si ce n'est l'inquiétude et l'angoisse, n'a pu être montré ni dans le cas d'espèce, ni de façon statistique sur de larges ensembles de populations exposées *a priori*, est néanmoins qualifiée de source d'un trouble anormal de voisinage. L'angoisse suscitée par la proximité de l'antenne-relais constituait en soi un préjudice moral dont la cessation s'imposait. Il est intéressant de noter que ces jugements ne se sont pas prévalus directement du principe de précaution, sans pour autant en ignorer l'existence. Ils l'ont contourné via la théorie du trouble de voisinage. Il est vrai que le problème posé n'est pas environnemental, mais directement sanitaire, et que le principe de précaution ne fait pas partie des principes énoncés par la loi de politique de santé publique du 9 août 2004.

Par réductions successives, de l'incertitude à l'incertitude raisonnable et de cette dernière au risque puis au risque certain, et de ce dernier à l'angoisse légitime, les juges, dans ces quatre arrêts, ont fini par voir un trouble anormal de voisinage légitimant démantèlement et indemnisation dans la présence d'un équipement conforme en tout point à la réglementation, n'ayant suscité aucun dommage sanitaire avéré et en l'absence de toute identification générique d'un type de dommage sanitaire caractérisé. À travers l'angoisse jugée légitime, la seule présence de l'équipement vaut désormais dommage. Nous sommes bien loin des exigences de gravité et d'irréversibilité du dommage environnemental, et de proportionnalité et de réversibilité des mesures de précaution qu'institue la Charte de l'environnement pour l'application de ce principe si souvent incriminé ! Autant dire que si cette jurisprudence judiciaire passait les obstacles successifs des appels et de la cassation, il en serait fini de la doctrine raisonnable du principe de précaution. Qu'on songe aux perspectives d'application de cette nouvelle jurisprudence à toutes les installations industrielles (centrales nucléaires, complexes pétrochimiques, installations de traitement de déchets, etc.), ainsi qu'à certains équipements comme les éoliennes, sans parler, naturellement, des camions et des automobiles qui peuplent notre quotidien. Leur présence dans notre voisinage ne suscite-t-elle pas notre angoisse légitime ?

## Conclusion

L'élaboration procédurale du principe de précaution a été laissée en France à mi-chemin. Chacun peut décider, ou pas, de se référer à ce principe, maintenu en l'air sans équipements pour l'arrimer. Dans les deux cas rapportés, ce n'est pas l'application du principe constitutionnel de précaution qui a posé problème, c'est sa non application, dans le premier cas par le pouvoir politique, dans le second cas par des juges judiciaires. Le principe de précaution a été « déventé » par des logiques politique et judiciaire plus puissantes, manifestement peu enclines à se laisser contraindre par le texte constitutionnel, et ce aussi bien dans sa lettre que dans son esprit !

## Notes

\* Directeur de recherche au CNRS – École Polytechnique.

(1) Ainsi, dans un communiqué présenté au nom de l'Académie de médecine, le 11 mars 2003, Charles Pilet (2003, [10]) écrivait : « Inscire le principe de précaution dans des textes à valeur constitutionnelle ou dans une loi organique pourrait induire des effets pervers, susceptibles d'avoir des conséquences désastreuses sur les progrès futurs de notre bien-être, de notre santé et de notre environnement. »

(2) Voir, notamment, le rapport de la députée Nathalie Kosciusko-Morizet (2004, [8]). Sur la question controversée de la prééminence du droit constitutionnel français sur le droit communautaire, voir O. Godard (2009, [6]).

(3) Ce rapport indique (pp. 91-92) à propos du principe de précaution que « cette référence génère des incertitudes juridiques et instaure un contexte préjudiciable à l'innovation et à la croissance, en raison des risques de contentieux en responsabilité à l'encontre des entreprises les plus innovantes devant les tribunaux de l'ordre judiciaire. Elle fait également peser une lourde présomption sur les décisions de police administrative. [...] Si le texte constitutionnel entend prévenir la réalisation de dommages nuisibles à la collectivité, sa rédaction très ouverte laisse place à des interprétations potentiellement divergentes, susceptibles de paralyser l'activité économique et celle de l'administration. [...] De plus, l'article 5 de la Charte de l'environnement risque d'inhiber la recherche fondamentale et appliquée, dans la mesure où une innovation qui générerait potentiellement un dommage, dont la réalisation serait « incertaine en l'état des connaissances scientifiques », pourrait ouvrir des recours en responsabilité. » Et de conclu-

re : « La constitutionnalisation du principe fige la réalité et constitue un obstacle à la croissance ».

(4) Si un gène de résistance Bt est transféré d'un maïs OGM à un maïs non-OGM, mais que cela n'a pas d'autre incidence sur le fonctionnement écologique, alors le problème est éventuellement de nature agronomique, mais pas environnementale.

(5) Où l'on voit que la prééminence de l'interprétation française des exigences du principe de précaution sur les interprétations émanant de l'étranger n'existe pas aux yeux des juges. Bien au contraire, les pratiques adoptées par d'autres pays peuvent être invoquées comme preuve de l'existence d'un trouble anormal imposé à des citoyens français...

## Bibliographie

[1] Agence européenne de l'environnement, *Signaux précoces et leçons tardives : le principe de précaution – 1896 – 2000*. Orléans, diffusion : Ifen, 2004.

[2] ATTALI (J.) (Prés.), *Rapport de la Commission pour la libération de la croissance française*. La Documentation française, 2008.

[3] EWALD (F.), « 2004, une France précautionneuse ? », *Les Échos*, 8 janvier 2004.

[4] GODARD (O.), « Charte de l'environnement : pour le principe de précaution », *Futuribles*, (297), mai, pp. 73-86, 2004.

[5] GODARD (O.), « Le principe de précaution et la controverse OGM », *Économie publique*, (21), 2007/2, pp. 13-75, 2008.

[6] GODARD (O.), « Le principe constitutionnel de précaution en France, la souveraineté réaffirmée », Colloque 'La Constitution économique de l'État' – L'ordre constitutionnel économique (1958-2008)', Paris, Université Paris-Descartes, 3 octobre 2008, *Les Petites Affiches*, numéro spécial (16), 22 janvier, pp. 43-51, 2009.

[7] GODARD (O.), HENRY (C.), LAGADEC (P.) et MICHEL-KERJAN (E.), *Traité des nouveaux risques – Précaution, crise, assurances*. Folio-Actuel, 2002.

[8] KOSCIUSKO-MORIZET (N.), *Rapport fait au nom de la Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République sur le projet de loi constitutionnelle (n° 992) relatif à la Charte de l'environnement*. Paris, Assemblée nationale, n° 1595, 19 mai 2004.

[9] NOIVILLE (C.) (dir.), « Dossier principe de précaution », *Recueil Dalloz*, (22), pp. 1514-1550, 2007.