

N° 532

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2013-2014

Enregistré à la Présidence du Sénat le 14 mai 2014

AVIS

PRÉSENTÉ

*au nom de la commission du développement durable, des infrastructures, de l'équipement et de l'aménagement du territoire (1) sur la proposition de loi constitutionnelle de M. Jean Bizet et plusieurs de ses collègues visant à modifier la **Charte de l'environnement pour exprimer plus clairement que le principe de précaution est aussi un principe d'innovation,***

Par M. Jean BIZET,

Sénateur

(1) Cette commission est composée de : M. Raymond Vall, *président* ; MM. Gérard Cornu, Ronan Dantec, Mme Évelyne Didier, MM. Jean-Jacques Filleul, Alain Houpert, Hervé Maurey, Rémy Pointereau, Mme Esther Sittler, M. Michel Teston, *vice-présidents* ; MM. Pierre Camani, Jacques Cornano, Louis Nègre, *secrétaires* ; MM. Joël Billard, Jean Bizet, Jean-Pierre Bosino, Yves Chastan, Philippe Darniche, Marcel Deneux, Mme Anne-Marie Escoffier, MM. Philippe Esnol, Jean-Luc Fichet, Alain Fouché, Mme Marie-Françoise Gaouyer, M. Francis Grignon, Mme Odette Herviaux, M. Benoît Huré, Mme Chantal Jouanno, M. Daniel Laurent, Mme Hélène Masson-Maret, MM. Jean-François Mayet, Robert Navarro, Mme Sophie Primas, MM. Thierry Repentin, Charles Revet, Roland Ries, Yves Rome, Henri Tandonnet, Paul Vergès.

Voir le(s) numéro(s) :

Sénat : 183 (2013-2014)

SOMMAIRE

| | <u>Pages</u> |
|--|--------------|
| AVANT-PROPOS | 5 |
| EXPOSÉ GÉNÉRAL | 7 |
| I. LE PRINCIPE DE PRÉCAUTION : D'UNE PHILOSOPHIE DE L'ACTION À UN PRINCIPE JURIDIQUE AU CŒUR DES POLITIQUES DE L'ENVIRONNEMENT | 7 |
| A. UN PRINCIPE QUI S'EST AFFIRMÉ EN DROIT INTERNATIONAL ET EN DROIT COMMUNAUTAIRE | 7 |
| 1. <i>Origines philosophiques du principe de précaution</i> | 7 |
| 2. <i>Principe de précaution et droit international</i> | 8 |
| 3. <i>Principe de précaution et droit communautaire</i> | 9 |
| B. UN PRINCIPE PEU À PEU RECONNU EN FRANCE | 12 |
| C. UNE « CONSTITUTIONNALISATION » QUI A LARGEMENT FAIT DÉBAT | 13 |
| II. DES DÉRIVES QUI NOURRISSENT UN CLIMAT D'INQUIÉTUDE ET DE MÉFIANCE PEU FAVORABLE À L'INNOVATION | 15 |
| A. LA NOTION DE PRINCIPE DE PRÉCAUTION A ÉTÉ UTILISÉE À TORT ET À TRAVERS, CONDUISANT À UN CERTAIN NOMBRE DE DÉRIVES | 15 |
| 1. <i>Les dangers de l'urgence et de la « gestion émotionnelle » induites par une institutionnalisation de la « peur du progrès »</i> | 15 |
| 2. <i>Le développement d'un « climat de précaution » potentiellement néfaste à la recherche scientifique et au développement économique</i> | 17 |
| 3. <i>Un principe mal compris et dont la mise en œuvre connaît des difficultés</i> | 18 |
| B. « LA FRANCE A PEUR D'OSER ET DE PRENDRE DES RISQUES » | 18 |
| 1. <i>Les dérives du principe de précaution s'inscrivent au sein d'un écosystème peu favorable à l'innovation</i> | 18 |
| 2. <i>Un fossé se creuse aujourd'hui entre des pays émergents entièrement tournés vers l'innovation et des pays développés qui ne prennent plus aucun risque</i> | 19 |
| III. PRÉCAUTION ET INNOVATION AU SERVICE D'UNE MÊME AMBITION | 20 |
| A. REVENIR À « L'ESPRIT » DU PRINCIPE DE PRÉCAUTION, QUI EST INDISSOCIABLE DU PRINCIPE D'INNOVATION | 20 |
| B. POUR UNE « TENSION INTELLIGENTE » ENTRE PRINCIPE DE PRÉCAUTION ET PRINCIPE D'INNOVATION | 23 |
| 1. <i>Une pédagogie nécessaire pour en finir avec les confusions et la gestion « émotionnelle »</i> | 23 |
| 2. <i>Une clarification des intentions du Constituant de 2005 est nécessaire</i> | 25 |
| IV. LA PROPOSITION DE LOI CONSTITUTIONNELLE | 25 |

| | |
|--|-----------|
| EXAMEN EN COMMISSION..... | 27 |
| LISTE DES PERSONNES ENTENDUES | 35 |

Mesdames et Messieurs,

Lors de la révision constitutionnelle qui a entériné l'inscription de la Charte de l'environnement dans le Préambule de notre norme suprême en 2005¹, la « constitutionnalisation » du principe de précaution introduite par l'article 5 de la Charte a longuement fait débat.

Si l'existence et la nécessité de ce principe, largement reconnu en droit international et en droit communautaire, étaient admises de tous, c'est son inscription dans le texte constitutionnel, alors même qu'il était déjà prévu par la loi, qui n'est pas allée de soi. De fait, la France est toujours aujourd'hui le seul pays, avec l'Équateur, à avoir explicitement intégré ce principe dans sa norme fondamentale.

En 2004 et 2005, les débats furent passionnés et les oppositions vives. Les partisans de cette évolution mirent en avant la nécessité de prendre davantage la mesure des grands risques environnementaux auxquels nous sommes et serons de plus en plus confrontés ainsi que la prise de conscience d'une communauté de destin terrestre imposant la garantie d'une « nouvelle génération de droits de l'Homme. » Dans cette optique, la consécration du principe de précaution avait pour objectif d'éviter et d'anticiper des dommages majeurs pour l'environnement, la planète et le genre humain, même s'ils étaient incertains en l'état des connaissances scientifiques. Quant aux détracteurs d'un tel aménagement de notre Constitution, ils soulignèrent surtout le potentiel frein au développement économique de notre pays et à l'innovation qu'il pouvait constituer. Beaucoup partagèrent alors l'inquiétude qu'un principe de précaution ainsi figé dans le texte constitutionnel ne se transforme en « principe d'inaction » ou « d'abstention », empêchant *a priori* toute prise de risque et donc tout investissement dans l'avenir, dont l'incertitude constitue l'essence même.

Au terme de ces débats, votre rapporteur pour avis, qui était déjà alors en charge d'établir le rapport au nom de la commission des affaires économiques et du Plan du Sénat, avait considéré que l'article 5 de la Charte de l'environnement, tel qu'il avait été modifié au cours de l'examen parlementaire, introduisait « *une version pondérée, réservée et délibérative du principe de précaution* »². Sa formulation encadrait en effet l'application de ce principe grâce à des conditions strictes : « irréversibilité » du dommage ; stricte limitation aux autorités publiques du pouvoir de le mettre en œuvre ; caractère provisoire et proportionné des mesures prises dans ce cadre.

¹ Loi constitutionnelle n°2005-205 du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l'environnement.

² Avis n° 353 (2003-2004) de M. Jean Bizet au nom de la commission des affaires économiques et du Plan sur le projet de loi constitutionnelle relatif à la Charte de l'environnement.

Il s'était néanmoins montré exigeant à l'égard de l'interprétation à en faire, afin que « *la reconnaissance de ce principe au niveau constitutionnel n'induisse pas d'entrave supplémentaire aux capacités d'innovation de nos entreprises.* »

C'est ainsi un principe de précaution équilibré qui trouva sa place dans notre bloc de constitutionnalité, aux côtés d'autres principes avec lesquels il devrait se conjuguer : la prévention (article 3), la réparation (article 4), et les droits d'information et de participation (article 7).

Près de dix ans après ces débats, le bilan de l'application de ce tout nouveau principe constitutionnel laisse apparaître des limites. Une interprétation souvent excessive, voire déraisonnable, des dérives, mais aussi des difficultés concrètes dans son application ont rendu les craintes que le Constituant pouvait avoir plus aiguës encore, à tel point que certaines personnalités n'hésitent plus aujourd'hui à demander sa suppression de notre Constitution.

Votre rapporteur pour avis ne pense pas qu'une telle « déconstitutionnalisation » soit une option raisonnable en tant qu'elle constituerait un véritable recul pour le droit de l'environnement, sans pour autant remédier aux difficultés rencontrées aujourd'hui. En outre, le principe de précaution continuerait de s'appliquer dans la mesure où il est consacré par le droit communautaire d'une part, par la loi en droit français d'autre part. Attaché à un juste équilibre dans son application, il considère en revanche **qu'un meilleur encadrement est aujourd'hui indispensable.**

Dans un contexte de concurrence accrue et de crise de compétitivité, le principe de précaution ne doit pas se traduire par un immobilisme qui serait néfaste pour notre économie ; il doit au contraire entraîner une véritable dynamique d'action : **le principe de précaution est aujourd'hui indissociable d'un principe d'innovation.**

C'est précisément l'objet de la présente proposition de loi constitutionnelle, dont votre rapporteur pour avis est également l'auteur, et qui entend rééquilibrer la définition du principe de précaution dans la Charte de l'environnement afin de clarifier les conditions de sa bonne application. Il s'agit ainsi **d'exprimer plus clairement que le principe de précaution est aussi un principe d'innovation**, puisque sa bonne application repose, en fait, sur le développement des connaissances scientifiques et de l'innovation. Innovation et précaution sont en réalité les deux versants d'une même ambition : celle d'un développement économique responsable face aux grands risques environnementaux. Une ambition vivante et dynamique, mais toujours consciente que « *là où croît le péril, croît aussi ce qui sauve* » (Friedrich Hölderlin).

EXPOSÉ GÉNÉRAL

I. LE PRINCIPE DE PRÉCAUTION : D'UNE PHILOSOPHIE DE L'ACTION À UN PRINCIPE JURIDIQUE AU CŒUR DES POLITIQUES DE L'ENVIRONNEMENT

A. UN PRINCIPE QUI S'EST AFFIRMÉ EN DROIT INTERNATIONAL ET EN DROIT COMMUNAUTAIRE

1. Origines philosophiques du principe de précaution

Les interrogations et les développements philosophiques sur les modalités de l'action dans un environnement incertain sont anciens. Que faire face au risque ? Comment agir et réagir face à l'incertitude ? Comment conjuguer action et prudence ? Peur de l'inconnu, mystère du hasard et des coïncidences, volonté de maîtriser la nature et les événements, toutes ces questions n'ont cessé d'alimenter les réflexions sur les relations que nous entretenons avec notre environnement.

Avant toute approche juridique, avant même d'être un principe, la notion de « précaution » a cherché à définir une approche des situations, une éthique de vie ou encore une attitude philosophique discernant des droits et des obligations morales ou sociales.

Dans la philosophie antique, elle apparaît comme la conséquence d'une attitude, et même d'une vertu de « prudence » chez Aristote, que l'on retrouve dans la philosophie humaniste du 16^e siècle.

Plus près de nous, après l'époque du triomphe du positivisme qui plaça l'expérience scientifique au cœur de toute philosophie de l'action, le philosophe allemand Hans Jonas, dans le *Principe Responsabilité*¹, développe une éthique de l'anticipation qui donne à l'homme une responsabilité inédite, celle de « léguer aux générations futures une terre humainement habitable et ne pas altérer les conditions biologiques de l'humanité ». Il part du postulat que la maîtrise technologique des hommes doit être limitée, en vertu de ce qu'il appelle « l'heuristique de la peur », qui lui inspire la célèbre maxime : « Agis de façon que les effets de ton action soient compatibles avec la permanence d'une vie authentiquement humaine sur Terre ».

En réalité, le principe de précaution tel qu'il influence aujourd'hui notre droit de l'environnement ne reprend pas la « peur » mise en avant par Jonas, comme l'explique François Ewald. « La philosophie de la précaution au sens du développement durable n'est pas si négative. Elle ne va pas contre le développement. Elle ne prône pas l'abstention. Elle ne condamne pas la puissance

¹ *Principe Responsabilité (Das Prinzip Verantwortung)*, ouvrage de Hans Jonas paru en Allemagne en 1979.

technologique : elle attend qu'elle soit mise en œuvre autrement, avec d'autres objectifs. La philosophie de la précaution n'est pas anti-technologique. Bien au contraire, elle est aussi bien un acte de foi dans la science et la technologie¹ ». Le principe de précaution tel qu'il a été repris en droit de l'environnement s'inscrit ainsi dans une démarche positive et dynamique tournée vers l'avenir.

2. Principe de précaution et droit international

C'est en Allemagne que l'on retrouve les origines du « principe de précaution », avec la **doctrine du « Vorsorgenprinzip »**, qui se développa dans les années 1970. Il fut inscrit dans le droit de l'environnement allemand via la loi de 1974 relative aux pluies acides, qui fait alors référence à l'obligation des exploitants d'installations classées de se conformer à des mesures de précaution en vue de la protection de l'environnement. Point de départ de toute une série de lois adoptées par le Gouvernement fédéral, ce principe de gouvernance politique ne s'apparente pas alors exactement au principe de précaution tel qu'on le connaît aujourd'hui, mais s'apparente davantage au concept de « prévention » contre les dommages causés à l'environnement. La loi sur la protection de l'environnement de 1969 en Suède s'inscrit dans ce même cadre.

À partir de là, c'est surtout en droit international que le principe de précaution a rayonné, mais **davantage en tant qu'engagement collectif et conventionnel à bien faire pour protéger l'environnement que comme norme juridique contraignante**. Mais « l'esprit » du principe de précaution que l'on connaît aujourd'hui est déjà présent. L'influence de l'Allemagne est, de ce point de vue, très nette dans l'élaboration de la législation internationale sur la protection de la mer du Nord.

Si, dans la convention de Vienne de 1985 sur la protection de la couche d'ozone, l'idée de précaution n'est pas encore mentionnée comme un principe², en revanche, la déclaration ministérielle de la deuxième Conférence internationale sur la protection de la mer du Nord du 25 novembre 1987 (Déclaration de Londres, paragraphe VII) mentionne explicitement pour la première fois la notion de « principe » de précaution :

« Une approche de précaution s'impose afin de protéger la mer du nord des effets dommageables éventuels des substances les plus dangereuses. Elle peut requérir l'adoption de mesures de contrôle des émissions de ces substances avant même qu'un lien de cause à effet soit formellement établi sur le plan scientifique ».

¹ *Le principe de précaution (François Ewald, Christian Gollier, Nicolas de Sadeleer) – PUF, 2008 (page 33)*

² *« Ayant aussi présentes à l'esprit les mesures de précaution déjà prises à l'échelon national et international en vue de la protection de la couche d'ozone » (extrait du Préambule).*

1987 est également l'année de **parution du rapport Brundtland** de la Commission mondiale sur l'environnement et le développement, qui en fait un pilier du droit de l'environnement mondial.

Le principe de précaution essaime alors dans plusieurs textes internationaux, par exemple dans la Convention-cadre de New-York du 9 mai 1992 sur les changements climatiques, il est précisé : « *Il incombe aux parties de prendre les mesures de précaution pour prévoir, prévenir ou atténuer les causes des changements climatiques ou en limiter les effets néfastes. Quand il y a risque de perturbations graves ou irréversibles, l'absence de certitudes scientifiques absolues ne doit pas servir de prétexte pour différer l'adoption de telles mesures qu'appellent les changements climatiques requièrent un bon rapport coût-efficacité, de manière à garantir les avantages globaux au coût le plus bas possible* » (article 3.3).

De manière plus significative, lors du **Sommet de la Terre, la Déclaration de Rio de 1992 sur l'environnement et le développement en fait son 15^e principe** : « *Pour protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être largement appliquées par les États selon leurs capacités. En cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement* ».

Cette généralisation ne peut néanmoins s'apparenter à l'avènement d'une norme internationale contraignante pour les États. Comme le remarque le professeur Michel Prieur : « *La diversité des formulations retenues explique ces hésitations. Selon les textes, il s'agit soit d'une approche, soit d'un principe, soit d'une mesure. Il ne s'agirait pas encore d'un principe à valeur coutumière au sens du droit international faute d'un contenu stable et précis* ».

À la fin des années 1990, le Tribunal international du droit de la mer enjoint pourtant le Japon à prendre des mesures de précaution, en l'occurrence à s'abstenir de mettre en œuvre un programme de pêche pour un motif de précaution relatif à la conservation du thon à nageoire bleue (ordonnance du 27 août 1999).

3. Principe de précaution et droit communautaire

S'il n'apparaît pas comme un principe contraignant en droit international, **la consécration du principe de précaution dans le droit de l'Union européenne contraint les États membres à l'appliquer dans leur droit interne.**

Le droit communautaire a consacré le principe de précaution depuis le Traité de Maastricht, où il figure à l'article 130-R, devenu l'article 174 du traité d'Amsterdam puis **l'article 191 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE)**. Ce dernier vise à garantir un niveau élevé de

protection de l'environnement grâce des prises de décision préventives en cas de risque.

ARTICLE 191 DU TRAITÉ SUR LE FONCTIONNEMENT DE L'UNION EUROPÉENNE

(ex-article 174 TCE)

1. La politique de l'Union dans le domaine de l'environnement contribue à la poursuite des objectifs suivants :

- la préservation, la protection et l'amélioration de la qualité de l'environnement,
- la protection de la santé des personnes,
- l'utilisation prudente et rationnelle des ressources naturelles,
- la promotion, sur le plan international, de mesures destinées à faire face aux problèmes régionaux ou planétaires de l'environnement, et en particulier la lutte contre le changement climatique.

2. La politique de l'Union dans le domaine de l'environnement vise un niveau de protection élevé, en tenant compte de la diversité des situations dans les différentes régions de l'Union. Elle est fondée sur les principes de précaution et d'action préventive, sur le principe de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement et sur le principe du pollueur-payeur.

Dans ce contexte, les mesures d'harmonisation répondant aux exigences en matière de protection de l'environnement comportent, dans les cas appropriés, une clause de sauvegarde autorisant les États membres à prendre, pour des motifs environnementaux non économiques, des mesures provisoires soumises à une procédure de contrôle de l'Union. FR C 326/132 Journal officiel de l'Union européenne 26.10.2012

3. Dans l'élaboration de sa politique dans le domaine de l'environnement, l'Union tient compte:

- des données scientifiques et techniques disponibles,
- des conditions de l'environnement dans les diverses régions de l'Union,
- des avantages et des charges qui peuvent résulter de l'action ou de l'absence d'action,
- du développement économique et social de l'Union dans son ensemble et du développement équilibré de ses régions.

4. Dans le cadre de leurs compétences respectives, l'Union et les États membres coopèrent avec les pays tiers et les organisations internationales compétentes. Les modalités de la coopération de l'Union peuvent faire l'objet d'accords entre celle-ci et les tierces parties concernées.

L'alinéa précédent ne préjuge pas la compétence des États membres pour négocier dans les instances internationales et conclure des accords internationaux.

Ce principe a ensuite été **précisé par une communication de la Commission européenne le 2 février 2000¹** qui, malgré son absence de

¹ Communication du 2 février 2000 /COM (2000)1 final.

valeur juridique contraignante, apporte une définition très claire de ce principe et de l'usage qui doit en être fait.

Elle établit des lignes directrices communes concernant son application établissant qu'il pouvait être invoqué lorsqu'un phénomène, un produit ou un procédé peut avoir des effets potentiellement dangereux, identifiés par une évaluation scientifique et objective, si cette évaluation ne permet pas de déterminer le risque avec suffisamment de certitude. La Commission indique donc clairement que le recours au principe de précaution n'est justifié que si trois conditions préalables sont remplies : des effets potentiellement négatifs ; une évaluation des données scientifiques disponibles et l'étendue de l'incertitude scientifique.

Il est à noter qu'en droit communautaire, le champ d'application du principe de précaution va rapidement être **élargi de l'environnement aux domaines de la santé humaine et phytosanitaire**, comme le prévoit la résolution relative au principe de précaution adoptée lors du Conseil européen de Nice de décembre 2000 et comme la jurisprudence communautaire le confirmera.

D'une manière générale, la portée juridique du principe de précaution a été renforcée en droit international par les décisions rendues par les différentes juridictions : Organisation mondiale du Commerce (OMC), Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH). Comme l'indique la synthèse de l'audition publique du 1^{er} octobre 2009 organisée par l'OPECST, entre 1997 et 2009, *« plus de 40 décisions, parfois contradictoires, ont été rendues par l'Organisation mondiale du commerce, la Cour de justice des communautés européennes et la Cour européenne des droits de l'homme en liaison avec le principe de précaution »*. **L'influence du juge international a donc été décisive et a contribué à préciser plus clairement l'application de ce principe.**

La CJUE notamment, fonde l'application de ce principe d'une part sur la rigueur scientifique, qui renvoie à l'exigence d'une méthode sérieuse d'évaluation du risque redouté et à l'existence réelle d'un risque plausible, et d'autre part sur l'action, étant entendu que le principe de précaution ne devait pas conduire à s'abstenir de courir le moindre risque.

B. UN PRINCIPE PEU À PEU RECONNU EN FRANCE

Au-delà des traités internationaux sur l'environnement dont la France est partie et qui s'appliquent en droit interne avec une valeur juridique supérieure à la loi en vertu de l'article 55 de notre Constitution et au-delà de la force juridique du droit communautaire qui s'applique également, notre droit national a progressivement donné au principe de précaution une assise de plus en plus forte.

Dans un contexte de prise de conscience globalisée des menaces planétaires et d'une succession de drames écologiques localisés, c'est la **loi Barnier du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement qui introduit le principe de précaution en droit français, codifié à l'article L. 110-1 du code de l'environnement**, premier article de la partie législative du code qui recense l'ensemble des principes généraux applicables en droit de l'environnement.

Était à cette époque clairement affichée la volonté de rationaliser un droit de l'environnement disparate et peu cohérent. Michel Barnier avait d'ailleurs publié un rapport d'information¹ au nom de la Commission des finances de l'Assemblée nationale en 1990 dont le quatrième chapitre s'intitulait de manière significative : « *140 lois, 817 décrets mais toujours pas de droit de l'environnement.* »

Le principe de précaution est le premier mentionné dès le troisième alinéa de l'article L. 110-1 du code de l'environnement : « *Le principe de précaution, selon lequel l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, ne doit pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement à un coût économiquement acceptable* ».

L'article recense et définit également les autres grands principes généraux applicables comme le principe d'action préventive et de correction, le principe pollueur-payeur, le principe d'accès à l'information, ou encore le principe de participation.

Cette étape marque plusieurs clarifications :

- le choix qui a été fait par le législateur de restreindre le champ d'application du principe de précaution à l'environnement en excluant le champ de la santé ;

- la distinction qui est établie entre principe de précaution et principe d'action préventive ;

- la nécessité de la réunion des conditions cumulatives de gravité et d'irréversibilité des dommages ;

¹ Document Assemblée nationale n° 1227, 11 avril 1990.

- le coût des mesures de prévention qui doit être « économiquement acceptable ».

En revanche, votre rapporteur pour avis regrette qu'aucune loi ne soit venue préciser le cadre d'application du principe de précaution, contrairement à ce que prévoit l'article L. 110-1 qui enserme son application, comme celle des autres principes énoncés, « dans le cadre des lois qui en définissent la portée ».

Le Conseil d'État a reconnu le principe de précaution comme source de légalité interne dans un arrêt du 1^{er} octobre 2001 Association Greenpeace France, concernant les OGM.

C. UNE « CONSTITUTIONNALISATION » QUI A LARGEMENT FAIT DÉBAT

Dernière étape, la loi constitutionnelle du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l'environnement est venue parachever cette évolution juridique du principe de précaution **en lui donnant une valeur constitutionnelle.**

Cette « constitutionnalisation » traduisait alors une initiative du président de la République qui souhaitait rendre effective une meilleure prise en compte de l'environnement. Dans un discours prononcé à Avranches le 18 mars 2002, il en avait fait une priorité : « *L'heure n'est plus à la prise de conscience. L'heure est à l'action. Tout est une question de volonté, placée au service d'une philosophie pour l'homme : l'écologie humaniste* ».

L'article 5 de la Charte de l'environnement fait ainsi rentrer le principe de précaution dans le bloc de constitutionnalité : « *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.* »

Les débats furent passionnés, tant au Parlement que dans la société, et votre rapporteur fut de ceux qui exprimèrent dès l'origine des **craintes au regard du risque que cette constitutionnalisation pouvait engendrer, celui de freiner l'innovation** en gravant dans le marbre sa dimension *a priori* dangereuse.

AVIS N° 353 DE JEAN BIZET SUR LE PROJET DE LOI RELATIF À LA CHARTE DE L'ENVIRONNEMENT (16 JUIN 2004) - EXTRAIT DE L'EXAMEN DU RAPPORT POUR AVIS EN COMMISSION (PAGE 55)

Ayant constaté le contexte passionné des affrontements, notamment sur la reconnaissance constitutionnelle du principe de précaution d'une part, et le mésusage qui avait été fait d'un tel principe dans le cadre du dossier des organismes génétiquement modifiés (OGM) d'autre part, **M. Jean Bizet**, rapporteur pour avis, a tout d'abord fait part de sa réserve initiale sur l'intérêt d'une telle réforme qui pouvait conduire à entraver la recherche scientifique, l'innovation technologique et le développement économique, voire à l'inaction au nom de l'impossible quête du risque zéro.

Il a ensuite expliqué la raison de la levée de ces réserves, après un examen en profondeur du texte à la lumière de nombreuses auditions conduites avec le rapporteur au fond de la commission des Lois, M. Patrice Gélard, dont il a salué le travail, de deux études réalisées par M. Michel Prieur et M. Bertrand Mathieu, respectivement spécialistes de droit de l'environnement et de droit constitutionnel. Citant M. Yves Jegouzo, Conseiller d'État, membre de la commission Coppens, à propos de l'ampleur de cette réforme constitutionnelle : « En définitive, il ne faut en attendre ni l'enfer vert ni d'ailleurs le paradis », **M. Jean Bizet**, rapporteur pour avis, a alors entrepris d'exposer le contenu de la charte, en insistant sur l'article 5 qui traite du principe de précaution et en présentant les améliorations adoptées par l'Assemblée nationale en première lecture, qui l'ont conduit à proposer d'adopter conforme ce projet de loi.

Mais la rédaction finale proposait un équilibre qui encadrait fortement l'application de ce principe puisqu'il restreignait aux seules autorités publiques la possibilité de le mettre en œuvre. En outre, comme l'avait justement relevé Michel Prieur, plutôt que de l'inhiber, le principe de précaution devait au contraire conduire à une stimulation de la recherche scientifique pour réduire les incertitudes.

Le texte de la Charte visait bien à contraindre les pouvoirs publics à modifier leurs comportements en matière de gestion des risques sans être synonyme d'incitation à l'immobilisme et à se prémunir contre des interprétations diverses susceptibles de paralyser la recherche et de freiner le développement économique.

Si le Conseil constitutionnel a rapidement reconnu la valeur constitutionnelle de la Charte et a déjà opéré un contrôle de la constitutionnalité d'une loi au regard du principe de précaution prévu par son article 5¹, la prise en compte de l'article 5 de la Charte par les juridictions administratives et judiciaires a, elle, été limitée.

¹ *Décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008 concernant la loi relative aux organismes génétiquement modifiés.*

II. DES DÉRIVES QUI NOURRISSENT UN CLIMAT D'INQUIÉTUDE ET DE MÉFIANCE PEU FAVORABLE À L'INNOVATION

À rebours même de la philosophie qui animait le Constituant en 2005, les dérives constatées dans l'interprétation qui a été faite de la notion de principe de précaution, invoqué de manière irrationnelle et compulsive, ont contribué à **amplifier un climat de méfiance vis-à-vis de l'innovation, voire-même du progrès scientifique et technique**. Votre rapporteur pour avis a pu vérifier depuis un certain temps, ainsi qu'au cours de ses auditions, que de nombreux acteurs partageaient ce constat d'une aversion au risque se traduisant de plus en plus par un rejet de toute force d'innovation technique ou technologique.

Le progrès scientifique et technique est de plus en plus majoritairement d'abord vu comme un danger avant d'être perçu comme une opportunité. Cette évolution fait courir à notre pays le risque du repli sur soi et de l'anxiété systématique qui ne peuvent conduire qu'à l'immobilisme, voire au recul. **Or, la peur paralysante ne doit pas prendre le pas sur le goût de l'avenir.**

Cette évolution rend aujourd'hui nécessaire une clarification d'un principe qui, bien au contraire, devait avant tout être compris comme un principe d'action dynamique, tourné vers le progrès et l'innovation, encourageant la recherche et promouvant le développement économique.

A. LA NOTION DE PRINCIPE DE PRÉCAUTION A ÉTÉ UTILISÉE À TORT ET À TRAVERS, CONDUISANT À UN CERTAIN NOMBRE DE DÉRIVES

Près de dix ans après le début des débats autour de l'introduction de la Charte de l'environnement dans la Constitution, les premiers bilans sur l'application et l'usage du principe de précaution font apparaître un certain nombre de dérives et de difficultés, d'autant plus dommageables qu'elles s'inscrivent dans un contexte de crise économique durable et de perte de compétitivité de la France.

1. Les dangers de l'urgence et de la « gestion émotionnelle » induites par une institutionnalisation de la « peur du progrès »

On observe aujourd'hui que la prise de conscience évidemment nécessaire de la gravité de certains risques environnementaux s'accompagne malheureusement d'une tendance à la « **gestion émotionnelle** » et dans **l'urgence des crises**.

Votre rapporteur pour avis constate que la société française en 2005, véritable « société d'inquiétude » dans un contexte de méfiance accrue et d'aversion au risque poussée à l'extrême, a conduit à une dérive de la lecture du principe de précaution. Il regrette que les autorités politiques n'aient eu la volonté, ni la capacité de rectifier le tir et de rétablir les véritables finalités et objectifs de ce principe. Au lieu de cela, les réponses « au coup par coup » qui ont été apportées à chaque crise depuis dix ans, comme par exemple la mise en place de moratoires, n'ont rien réglé et ont placé la France en position de faiblesse au sein de la compétition internationale.

Ce risque est d'autant plus inquiétant qu'il s'accompagne aujourd'hui très clairement **d'une disqualification de l'expertise scientifique.**

François Ewald, président de l'Observatoire du principe de précaution, a exprimé une vive inquiétude sur ce sujet lors des tables rondes organisées par l'OPECST le 1^{er} octobre 2009¹ :

« La disqualification de l'expertise scientifique dans la décision publique : c'est le problème des OGM et du rapport qui a préconisé une expertise sociale à côté de l'expertise scientifique. La notion de risque éclate alors complètement en des composantes objectives – sociales, scientifiques, etc. – extrêmement difficiles à sommer, additionner et balancer. Par ailleurs, il est passionnant de voir le Gouvernement lui-même, après la décision de Versailles, créer un « Grenelle des antennes » en argumentant ainsi : premièrement, concernant la norme OMS, il n'y a aucun risque pour la santé (l'Académie de médecine dit qu'elle ne voit pas comment cela pourrait être physiologiquement dangereux) ; mais le Gouvernement ajoute que l'absence de danger ne justifie pas l'inaction pour prendre en compte l'attitude de la population : on utilise alors le principe d'attention, qui renvoie à la notion du « care », du souci, du « responsable care » des chimistes, c'est-à-dire pas seulement aux risques objectifs mais à la gestion d'un rapport social d'une manière beaucoup plus complexe. Le débat sur les OGM a été le lieu d'apparition de cette confrontation entre l'objectivation des risques et les problèmes de perception sociale. Le problème de l'objectivation des risques va devenir complètement dérisoire par rapport aux choix qu'aura à faire la société concernant la décision publique à propos des nanotechnologies. Dans quelle mesure une société peut-elle s'autoriser à ce que les Hommes se donnent un pouvoir au-delà de la nature ? Voilà quel sera le sujet du débat, et non de savoir si les tubes de carbone sont dangereux ou pas et dans quelles conditions. Le débat se déplaçant, je parle d'un au-delà du principe de précaution. Si le scientifique prévient d'un danger, il y aura suspension mais si le scientifique dit qu'il n'y a pas de danger, ce n'est pas une raison pour que la décision publique ne s'organise pas sur un autre terrain. »

Votre rapporteur pour avis constate qu'aujourd'hui, **le principe de précaution est invoqué à mauvais escient, de manière quasi-systématique**

¹ « Le principe de précaution : bilan de son application quatre ans après sa constitutionnalisation » - Rapport n° 25 (2009-2010) de M. Jean-Claude ETIENNE, fait au nom de l'Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques, déposé le 8 octobre 2009.

et indifférenciée dans chaque situation de crise ou d'urgence relayée par les médias.

Il a d'ailleurs trouvé inquiétants et significatifs d'une telle évolution les résultats d'une **enquête réalisée par le Haut conseil de la science et de la technologie en décembre 2011¹ qui mettent en évidence la défiance qui s'instaure progressivement entre la population et le savoir scientifique** : ainsi, à la question « parmi les personnes suivantes, dans laquelle auriez-vous le plus confiance pour mener une enquête sur la réalité du risque de maladie lié à la proximité d'une centrale nucléaire dans le voisinage », 39 % des personnes interrogées ont répondu dans « un scientifique travaillant pour une association de défense de l'environnement », 36 % dans « un scientifique travaillant pour le CNRS », et seulement 12 % pour « un représentant de l'Autorité de sûreté nucléaire » et 6 % dans « un représentant du ministère de l'Environnement ».

2. Le développement d'un « climat de précaution » potentiellement néfaste à la recherche scientifique et au développement économique

Au-delà de la perception sociale qui a tendance à prévaloir aujourd'hui sur la perception scientifique et même politique du risque, un usage disproportionné et à mauvais escient du principe de précaution a conduit à l'installation d'un « climat » de suspicion à l'égard de l'innovation et de la recherche scientifique bien identifié par un certain nombre d'acteurs.

Ainsi, comme le montre le rapport d'information des députés Alain Gest et Philippe Tourtelier fait au nom du comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques², les chercheurs font le constat d'un impact négatif du principe de précaution sur le volume et la nature de leurs recherches, dans le cas des biotechnologies, « *pour lesquelles la recherche a presque disparu en France au cours de ces dernières années et ce, en lien direct avec la pression sociale, parfois forte, d'une certaine « ambiance » de précaution.* » Le rapport fait notamment état du témoignage particulièrement éclairant en ce sens du directeur de l'Institut de recherche pour le développement (IRD).

Si dans les autres secteurs de recherche, le principe de précaution n'a pas impacté négativement leurs projets à ce jour, comme en témoignent notamment le CEMAGREF ou le CNRS, en revanche, les organismes et instituts de recherche interrogés ont clairement exprimé des craintes pour

¹ Enquête du Haut Conseil de la science et de la technologie de décembre 2011 citée par le rapport du CESE de décembre 2013 « Principe de précaution et dynamique d'innovation », présenté par Alain Feretti.

² Rapport d'information n° 2719 du 8 juillet 2010 de Alain Gest et Philippe Tourtelier fait au nom du comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques sur l'évaluation de la mise en œuvre de l'article 5 de la Charte de l'environnement relatif à l'application du principe de précaution.

l'avenir. Le CNRS notamment fait état d'une « *pression venue de l'extérieur* » qui, en détournant la portée du principe de précaution, pourrait aboutir à des effets néfastes sur la recherche.

3. Un principe mal compris et dont la mise en œuvre connaît des difficultés

Votre rapporteur pour avis a pu constater que la principale dérive dans l'application du principe de précaution réside dans l'interprétation qui en a été faite.

Un des écueils les plus fréquents est une **confusion entre principe de précaution et principe de prévention** qui comportent pourtant une différence importante : le principe de précaution porte sur des risques incertains (qui ne sont pas connus) tandis que le principe de prévention porte sur des risques identifiés et connus.

Plusieurs facteurs ont également conduit à une application inadaptée du principe de précaution :

- le manque de rigueur et de transparence dans l'évaluation de la valeur relative des expertises fondant les analyses dans le cadre de l'identification des risques ;

- une organisation du débat public encore trop faible, qui devrait être fondée sur la mise à disposition de l'ensemble des éléments et analyses disponibles.

C'est pour remédier à ces difficultés que **l'Assemblée nationale a adopté le 1^{er} février 2012 une résolution¹ définissant une procédure et une méthodologie adaptées à la mise en œuvre du principe de précaution.**

B. « LA FRANCE A PEUR D'OSER ET DE PRENDRE DES RISQUES »²

1. Les dérives du principe de précaution s'inscrivent au sein d'un écosystème peu favorable à l'innovation

Ce climat de méfiance peu favorable à l'innovation est d'autant plus inquiétant que la France doit aujourd'hui plus que jamais s'adapter à un environnement international complexe dont, par exemple, le potentiel économique des pays émergents, l'urbanisation croissante, les conséquences

¹ Résolution sur la mise en œuvre du principe de précaution – Texte adopté n°837 – Assemblée nationale (2011-2012), 1^{er} février 2012.

² Extrait du rapport « Un principe et sept ambitions pour l'innovation » rendu par la Commission « Innovation 2030 » présidée par Anne Lauvergeon – octobre 2013.

du changement climatique, les tensions pour l'accès à l'énergie ou encore l'augmentation de la durée de la vie constituent de nouvelles données.

La France, qui est aujourd'hui la 5^e puissance mondiale en termes de PIB mais qui n'est classée que 11^e en matière d'innovation par le *European Innovation Scoreboard*, dispose d'un grand nombre d'atouts mais également de faiblesses qui la fragilisent dans la compétition internationale.

L'absence d'écosystème favorable à l'innovation constitue la principale de ses fragilités. C'est ce que met en évidence le rapport de la Commission « Innovation 2030 » présidée par Anne Lauvergeon. La faiblesse des coopérations entre recherche privée et recherche publique, la faiblesse de la part du secteur privé dans les dépenses en R&D, le cloisonnement entre monde de la recherche et monde de l'entreprise, un capital investissement trop peu développé y sont dénoncées, tout comme les travers d'un système éducatif qui stigmatise l'échec et bride ainsi toute forme de prise de risque. La Commission déplore aussi une fiscalité pénalisante pour les entrepreneurs ainsi qu'une instabilité juridique préjudiciable à l'innovation.

Les membres de la Commission « Innovation 2030 » ont ainsi unanimement fait le constat d'un manque de promotion de l'innovation en France : « *La France présente des handicaps, avec un écosystème culturel et une organisation qui n'incitent pas à l'innovation et sur lequel il faut agir. Fiscalité, contraintes réglementaires, conjoncture morose ou frilosité tout simplement ne facilitent pas la vie des innovateurs* »¹.

2. Un fossé se creuse aujourd'hui entre des pays émergents entièrement tournés vers l'innovation et des pays développés qui ne prennent plus aucun risque

La place respectivement donnée au principe de développement durable et à celui de l'innovation varie dans les lois fondamentales : en la matière, tous les États du monde, en particulier les trois grands pays émergents que sont le Brésil, l'Inde et la Chine n'ont pas, loin de là, accordé au principe de précaution une place analogue à celle que la France lui a réservée.

Ainsi, l'article 218 de la Constitution du Brésil dispose que « *l'État promouvra et encouragera le développement scientifique ainsi que la recherche et la maîtrise technologiques* » mais ne fait pas référence au principe de précaution. De même, sans qu'il y ait une référence directe à « l'incitation à l'innovation », l'article 51A de la partie IV-A de la Constitution indienne mentionne qu'il est du devoir de chaque citoyen de l'Inde de développer un tempérament scientifique, humaniste et un esprit de curiosité et de réforme.

¹ Rapport de la commission Innovation 2030 - « Un principe et sept ambitions pour l'innovation ».

En Allemagne, on notera que la Loi fondamentale dispose de manière très générale dans son article 20 que « *assumant ainsi également sa responsabilité pour les générations futures, l'Etat protège les fondements naturels de la vie par l'exercice du pouvoir législatif, dans le cadre de l'ordre constitutionnel, et des pouvoirs exécutif et judiciaire, dans les conditions fixées par la loi et le droit* ».

III. PRÉCAUTION ET INNOVATION AU SERVICE D'UNE MÊME AMBITION

« *Tout créateur sort de la norme. Toute innovation est anormale* » (Boris Cyrulnik).

A. REVENIR À « L'ESPRIT » DU PRINCIPE DE PRÉCAUTION, QUI EST INDISSOCIABLE DU PRINCIPE D'INNOVATION

Comme votre rapporteur pour avis avait pu le craindre en 2004, lors des débats parlementaires qui ont précédé la révision constitutionnelle de 2005 relative à la Charte de l'environnement, **un fossé a fini par se creuser entre l'esprit et la lettre du principe de précaution**, qui a fini par devenir un principe d'inaction, conduisant même parfois à des décisions irrationnelles.

À cet égard, le rapport d'Alain Feretti pour le Conseil économique, social et environnemental déjà cité éclaire ce phénomène par des illustrations d'application irrationnelle. Il cite ainsi l'affaire dite de la vache folle en 1996 et les décisions d'abattre toutes les bêtes d'un troupeau de 1 000 à 1 500 bêtes quand une seule d'entre elles était malade ou encore l'interdiction des vols dans le cas de la gestion de la crise provoquée par le nuage de cendres du volcan islandais en 2010 sans attendre le retour des vols expérimentaux.

Plus profondément, **c'est le lien entre principe de précaution et encouragement à l'innovation qui a été occulté** et qui n'a pas résisté aux sirènes des paniques médiatiques. Le lien a été rapidement rompu et les deux versants de cette même ambition ont fini par devenir antagonistes, retournant ainsi sa philosophie d'origine. Car comme Michel Prieur l'a très tôt démontré, « *le principe de précaution constitue un formidable encouragement au développement de la recherche scientifique, car il doit conduire à faire des recherches approfondies dans les secteurs d'incertitude scientifique pour lever ces incertitudes* ».

Au lieu de cela, la mise en opposition de la précaution et du progrès due aux dérives dans l'utilisation de ce principe a provoqué une **forte remise en cause de la rédaction de l'article 5 de la Charte de l'environnement**.

Dès janvier 2008, la Commission pour la libération de la croissance française, présidée par Jacques Attali, préconisait d'abroger purement et simplement cet article de la Charte ou à tout le moins de préciser la portée d'un principe accusé d'instaurer « *un contexte préjudiciable à l'innovation et à la croissance* » et susceptible à terme « *de paralyser l'activité économique et celle de l'administration* » et « *d'inhiber la recherche fondamentale et appliquée* ».

« REPENSER LE PRINCIPE DE PRÉCAUTION » (EXTRAIT DU RAPPORT ATTALI DE 2008)

La loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005 a inscrit dans le texte constitutionnel la « Charte de l'environnement de 2004 ». Elle répond ainsi à une préoccupation croissante des citoyens à l'égard de leur environnement et témoigne de l'intérêt que le Parlement porte à ces questions. Toutefois, l'article 5 de la Charte introduit une disposition nouvelle en droit constitutionnel, en faisant référence à un « principe de précaution », déjà présent dans le corpus législatif, et dont la portée normative reste incertaine. 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. La nécessité de la protection est incontestable. Elle est établie et reconnue par les textes européens. 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.

En effet, la notion de dommage affectant de « manière grave et irréversible l'environnement » n'est pas définie par le texte constitutionnel. En outre, la réalité du « dommage » n'y est que très vaguement précisée : il suffit que sa réalisation soit « incertaine en l'état des connaissances scientifiques » pour obliger l'administration à agir. Cette formulation floue ouvre au juge la possibilité d'interpréter le texte fondateur de la République. Cette situation n'est pas idéale du point de vue de la démocratie.

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, tant à l'égard des entreprises ou des instituts de recherche que des collectivités publiques en charge de la police administrative. Cette sanction n'interviendrait d'ailleurs parfois qu'au terme d'une procédure judiciaire longue, paralysant ainsi l'activité des laboratoires publics et privés. Par ailleurs, l'action administrative serait elle-même très ralentie par cette formulation indéterminée. En vertu de ce texte constitutionnel modifié en 2005, l'administration est supposée être en mesure de suivre l'ensemble des recherches scientifiques, ce qui paraît peu réaliste. Ne pouvant le faire, l'administration recourra donc très souvent à l'interdiction, solution la plus certaine juridiquement, la plus confortable administrativement, et la plus pénalisante pour notre croissance.

Enfin, l'article 5 de la Charte de l'environnement n'est pas dissociable de l'article 7 qui impose que les décisions de précaution soient prises avec la participation des citoyens. Dans la réalité française, le principe de précaution conduit à des situations d'indécision qui sont pénalisantes pour les industriels et, de manière générale, pour l'investissement à long terme. La constitutionnalisation du principe fige la réalité et constitue un obstacle à la croissance : le législateur devrait pouvoir conserver une marge de manœuvre pour définir des conditions précises d'application du principe.

En conséquence, il semble opportun d'abroger, ou à défaut de préciser très strictement la portée de l'article 5 de la Charte de l'environnement de 2004, tant à l'égard des opérateurs privés que des autorités publiques, par une révision du texte constitutionnel, qui permettra de préciser la nature du « dommage » et les conditions de son indemnisation.

Devant le Conseil économique, social et environnemental, Jacques Attali a défendu à nouveau cette position, estimant que le principe de précaution était un principe « *suicidaire et qui ne protège pas l'environnement* »¹.

Ces recommandations ont par ailleurs été relayées par des initiatives parlementaires récentes, comme en témoigne la proposition de loi constitutionnelle n° 1242 visant à ôter au principe de précaution sa portée constitutionnelle déposée à l'Assemblée nationale le 10 juillet 2013 par Éric Woerth et certains de ses collègues.

Moins radicales sont les propositions faites par la **Commission « Innovation 2030 » présidée par Anne Lauvergeon**, qui préconise de reconnaître, au plus haut niveau, **l'existence d'un principe d'innovation équilibrant le principe de précaution « yin et yang du progrès des sociétés »**. Principe de précaution et principe d'innovation fonctionneraient ainsi ensemble. Elle suggère également dans ce cadre une redéfinition juridique de la possibilité d'expérimentation.

Cette position n'est pas sans rappeler celle qui était mise en avant dans le « Pacte pour la compétitivité de l'industrie française » remis par Louis Gallois en 2012, dans lequel il dénonçait une interprétation souvent abusive du principe de précaution, qui conduisait à remettre en cause la notion même de progrès, réduite à la définition de ses risques et non plus aux potentialités qu'il recouvre.

¹ Extrait de l'intervention de Jacques Attali lors de la présentation de l'étude d'Alain Feretti « Principe de précaution et dynamique d'innovation » devant le CESE lors de la plénière du 10 décembre 2013.

B. POUR UNE « TENSION INTELLIGENTE » ENTRE PRINCIPE DE PRÉCAUTION ET PRINCIPE D'INNOVATION

1. Une pédagogie nécessaire pour en finir avec les confusions et la gestion « émotionnelle »

« Toujours dangereuse ». C'est ainsi que Gustave Flaubert décrivait déjà ironiquement « l'innovation » dans son Dictionnaire des idées reçues¹. La caricature n'est pas nouvelle en effet, et il est **urgent de sortir les notions de progrès technique et d'innovation du halo d'inquiétude dont elles sont aujourd'hui entourées.**

Votre rapporteur pour avis plaide ainsi **pour une véritable pédagogie** afin de :

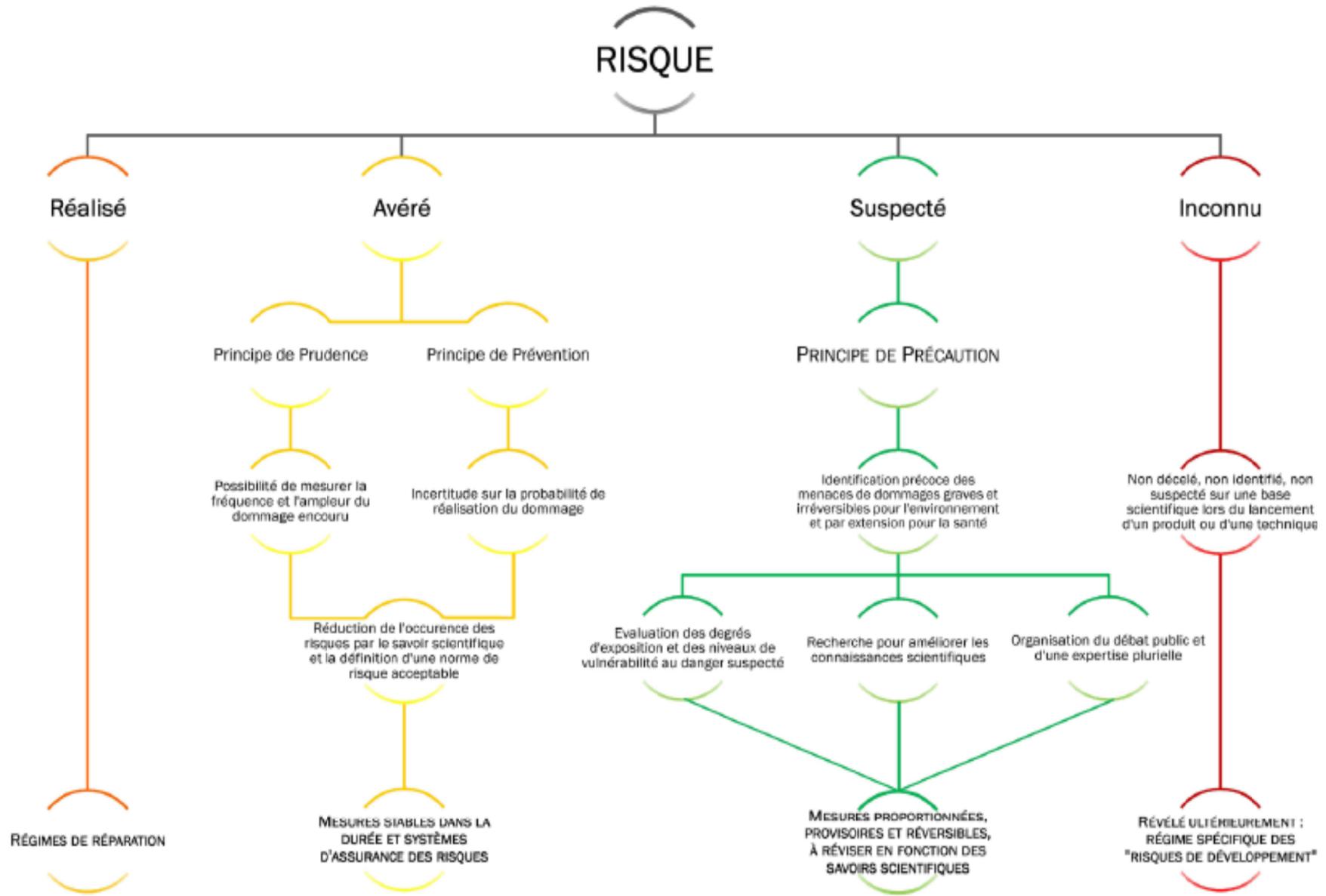
- Lever les malentendus sur la définition du principe de précaution, qui ne doit pas être utilisé à tort et à travers, ni confondu avec le principe d'action préventive ;

- Mieux encadrer les conditions de l'expertise, en prévenant par exemple les conflits d'intérêt ;

- Améliorer le « climat » vis-à-vis de l'innovation en rappelant qu'elle ne peut en aucun cas être occultée par le principe de précaution : c'est l'objectif de la présente proposition de loi.

Le rapport précité d'Alain Feretti s'inscrit d'ailleurs dans cette ambition de pédagogie. Votre rapporteur pour avis tient à en souligner la qualité et à rappeler qu'il a été adopté à l'unanimité des membres du Conseil.

¹ Publié de manière posthume en 1913.



2. Une clarification des intentions du Constituant de 2005 est nécessaire

« J'ai une devise que je pense placer au frontispice du rapport : le principe de précaution doit être rééquilibré par le principe d'innovation.¹ »

Votre rapporteur pour avis ne partage pas la préconisation de suppression du principe de précaution de la Constitution, telle qu'on peut la voir formulée depuis quelques temps. En effet, supprimer un bon principe mal interprété ne serait pas de nature à apporter une solution durable et intelligente aux difficultés soulevées. Il y aurait là également un mauvais signal, voire un recul à l'impulsion donnée à la cohérence du droit de l'environnement lors de la révision constitutionnelle de 2005. Les Français sont désormais attachés à ce principe, qui est juste, et le législateur a aujourd'hui le devoir de le faire appliquer dans les meilleures conditions possibles.

Par ailleurs, il ne disparaîtrait ni du droit interne puisqu'il figure, avec une valeur législative, dans le code de l'environnement, ni du droit communautaire puisqu'il est inscrit dans le TFUE et s'applique ainsi à tous les droits nationaux.

Votre rapporteur pour avis plaide pour un rééquilibrage de la réforme adoptée en 2005 afin d'exprimer clairement dans le texte de la Constitution que, loin d'entraver l'innovation, le principe de précaution s'entend comme une promotion de la recherche, moteur du développement économique et du progrès scientifique.

IV. LA PROPOSITION DE LOI CONSTITUTIONNELLE

L'article unique de la présente proposition de loi constitutionnelle entend mieux promouvoir l'existence d'un principe d'innovation dans la Charte de l'environnement.

Il modifie ainsi trois articles de la Charte.

L'article 5, relatif au principe de précaution, est complété par un alinéa précisant que les autorités publiques doivent veiller, en plus de la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et de l'adoption de mesures provisoires et proportionnées en application du principe de précaution, à ce que cette mise en œuvre constitue un « **encouragement à la recherche, à l'innovation et au progrès technologique** ». Cette modification, qui met sur un même plan application du principe de précaution et

¹ Extrait de l'intervention de Anne Lauvergeon lors de la présentation de l'étude d'Alain Feretti « Principe de précaution et dynamique d'innovation » devant le CESE lors de la plénière du 10 décembre 2013.

promotion de l'innovation, montre que le principe de précaution, loin de s'opposer au progrès, impose au contraire de promouvoir la recherche et l'innovation.

L'article 7, relatif au droit à l'information et à la participation à l'élaboration des décisions publiques pouvant avoir un impact sur l'environnement, est également modifié afin de prévoir, d'une part, la **diffusion des résultats de la recherche et le recours à une expertise pluridisciplinaire**, d'autre part, que la loi définisse les conditions de l'indépendance de l'expertise scientifique et de la publication des résultats.

L'article 8, relatif à l'éducation et la formation à l'environnement, est enfin modifié afin de préciser que la **promotion de la culture scientifique** contribue également à l'exercice des droits et devoirs définis par la Charte.

*

*

*

Au cours de sa réunion du mercredi 14 mai 2014, votre commission a émis un avis favorable à l'adoption de cette proposition de loi constitutionnelle.

EXAMEN EN COMMISSION

Au cours de sa réunion du mercredi 14 mai 2014, la commission a examiné le rapport pour avis sur la proposition de loi constitutionnelle n° 183 (2013-2014) visant à modifier la Charte de l'environnement pour exprimer plus clairement que le principe de précaution est aussi un principe d'innovation.

La réunion est ouverte à 9 h 35.

M. Raymond Vall, président. – Depuis le temps qu'il nous en parlait, Jean Bizet est allé jusqu'au bout ! Il nous présente son rapport pour avis sur une proposition de loi constitutionnelle dont il est le premier auteur, et qui modifie la Charte de l'environnement pour exprimer plus clairement que le principe de précaution est aussi un principe d'innovation.

M. Jean Bizet, rapporteur pour avis. – J'ai préparé ce texte car j'ai vu que le principe de précaution, qui est un principe auquel je crois, a évolué, pour ne pas dire dérivé. Notre travail de parlementaire ne s'arrête pas avec la promulgation d'une loi : le service après-vote comprend le contrôle de son application et du respect de l'intention du législateur.

La révision constitutionnelle de 2005 relative à la Charte de l'environnement a donné lieu à des débats passionnés, notamment au sujet de l'article 5 de la Charte, qui concernait le fameux principe de précaution. Déjà consacré en droit français par la loi Barnier de 1995, ce principe allait être inscrit dans notre norme suprême. Pour les uns, il s'agissait de prendre davantage la mesure des grands risques environnementaux et de prendre conscience d'une communauté de destin terrestre imposant la garantie d'une nouvelle génération de Droits de l'homme. Pour les autres, ce principe risquait de constituer un frein au développement économique et à l'innovation.

Rapporteur pour avis de cette réforme constitutionnelle pour la commission des affaires économiques, j'avais entendu, avec le rapporteur de la commission des lois, Patrice Gélard, un grand nombre de personnalités, des universitaires, des membres d'associations, ainsi que des représentants des entreprises. Ces derniers, sans être hostiles à l'idée de précaution, craignaient que, figé dans le texte constitutionnel, un tel principe ne se transforme en principe d'inaction ou d'abstention, empêchant toute prise de risque et tout investissement.

Nous avons alors défendu une version pondérée, réservée et délibérative du principe de précaution. L'article 5 de la Charte, modifié au cours de l'examen parlementaire, encadrerait son application par des conditions strictes : irréversibilité du dommage ; stricte limitation aux

autorités publiques de la possibilité de le mettre en œuvre ; caractère provisoire et proportionné des mesures prises dans ce cadre.

Au lendemain du scandale du sang contaminé et de la crise de la vache folle, la demande sociale était très forte d'un engagement des autorités publiques face aux nouveaux risques alimentaires, sanitaires et environnementaux. Ce climat d'inquiétude et de méfiance ne s'est d'ailleurs pas vraiment dissipé. Pour autant, le principe de précaution équilibré qui trouvait ainsi place dans notre bloc de constitutionnalité devait se conjuguer avec d'autres principes : prévention (article 3), réparation (article 4), droits d'information et de participation (article 7).

Près de dix ans après, me voici de nouveau rapporteur pour avis de la proposition de loi constitutionnelle que j'ai co-signée avec un certain nombre de mes collègues, pour préciser la définition du principe de précaution. En effet, une interprétation souvent excessive, voire déraisonnable, des dérives, mais aussi des difficultés d'application ont renforcé les craintes que l'on pouvait avoir, au point que certains demandent sa suppression de notre Constitution.

Plusieurs facteurs expliquent ce retournement. D'une part, la prise de conscience de la gravité des risques environnementaux s'est accompagnée d'une tendance à la gestion émotionnelle des crises, dans l'urgence, dictée par les attentes d'une société gagnée par l'inquiétude et l'anxiété. Comme le fait remarquer Alain Feretti, membre du Conseil économique, social et environnemental (CESE) et auteur de l'étude récente « *Principe de précaution et dynamique d'innovation* », le principe de précaution a été dévoyé par un phénomène d'emballement médiatique, rythmé par les sujets du journal télévisé, qui empêche toute prise de recul et toute réaction efficace et coordonnée.

Cette tendance s'accompagne d'ailleurs d'une disqualification de l'expertise scientifique, en raison d'une perception avant tout sociale et politique des catastrophes. Des organismes comme le CNRS font état d'une forme de pression extérieure, de nature à freiner les travaux de recherche, comme c'est déjà flagrant dans le domaine des biotechnologies.

En outre, plusieurs rapports pointent des difficultés dans l'application concrète du principe de précaution : c'est le cas du récent rapport du Commissariat général à la stratégie et à la prospective ou encore de celui des députés Alain Gest et Philippe Tourtelier, qui a abouti à l'adoption d'une résolution le 1^{er} février 2012. Sont mis en avant le manque de rigueur et de transparence dans l'évaluation de la valeur relative des expertises, ou encore les faiblesses de l'organisation du débat public, qui n'est pas encore rentré dans notre tradition. Dans ce contexte, l'interprétation qui a été faite du principe a renforcé un climat de précaution défavorable à l'innovation.

De plus en plus de travaux soulignent ce handicap de la France dans un contexte de compétition internationale toujours plus rude. Pourtant dotée de nombreux atouts, elle souffre d'une absence d'écosystème favorable à l'innovation. Faiblesse des coopérations entre recherche privée et recherche publique, faiblesse du secteur privé dans les dépenses de R&D, cloisonnement entre monde de la recherche et monde de l'entreprise, système éducatif qui stigmatise l'échec, fiscalité pénalisante etc., autant d'éléments constitutifs d'une ambiance peu propice à l'innovation qui constitue pourtant la clé de notre compétitivité.

C'est exactement ce que met en avant le rapport de la commission « Innovation 2030 », présidée par Anne Lauvergeon. Nous invitant lors de son audition en juillet dernier à nous demander « *comment faire pour que nous ayons en 2030 une France qui ne passe pas à côté des grandes innovations, y compris de rupture* », elle avait insisté sur une devise qui était en quelque sorte le fil rouge de son rapport : « *Le principe de précaution doit être rééquilibré par le principe d'innovation* ». Elle rejoignait ainsi les réflexions de Louis Gallois sur le pacte de compétitivité, ou celle du rapport de M. Fezetti que je viens d'évoquer, adopté à l'unanimité des membres du CESE, et qui préconise une meilleure articulation entre principe d'innovation et principe de précaution.

Je rejoins pour ma part ces analyses et j'ai donc déposé une proposition de loi constitutionnelle visant à équilibrer le principe de précaution présent dans notre Constitution par celui d'innovation. En effet, selon moi, il ne serait pas raisonnable de déconstitutionnaliser le principe de précaution, dans la mesure où cela constituerait un véritable recul pour le droit de l'environnement, sans pour autant remédier aux difficultés que j'ai évoquées. En outre, le principe continuerait de s'appliquer puisqu'il est consacré par le droit communautaire comme par la loi française. En revanche, je suis convaincu qu'un meilleur encadrement est aujourd'hui indispensable. Il doit se traduire concrètement par une véritable dynamique d'action et d'innovation.

C'est précisément l'objet de cette proposition de loi constitutionnelle ; elle exprime plus clairement que le principe de précaution est aussi un principe d'innovation, puisque sa bonne application repose, en fait, sur le développement des connaissances scientifiques et de l'innovation.

Elle complète l'article 5 de la Charte, relatif au principe de précaution, afin de préciser que les autorités publiques doivent veiller, en plus de la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et de l'adoption de mesures provisoires et proportionnées, à ce que cette mise en œuvre constitue un « encouragement à la recherche, à l'innovation et au progrès technologique ».

L'article 7, relatif au droit à l'information et à la participation à l'élaboration des décisions publiques pouvant avoir un impact sur l'environnement, est également modifié afin de prévoir, d'une part, la

diffusion des résultats de la recherche et le recours à une expertise pluridisciplinaire, d'autre part, la définition par la loi des conditions de l'indépendance de l'expertise scientifique et de la publication des résultats.

L'article 8 enfin, affirmera également que la promotion de la culture scientifique contribue à l'exercice des droits et devoirs définis par la Charte.

Innovation et précaution, sont les deux versants d'une même ambition : celle d'un développement économique responsable face aux grands risques environnementaux. Une ambition vivante et dynamique, mais toujours consciente que, selon les mots d'Hölderlin, « là où croît le péril, croît aussi ce qui sauve ». Le principe de précaution a dérivé parce que nos concitoyens l'ont vécu comme une protection contre la mondialisation. Il fallait le préciser et l'encadrer. En émettant un avis favorable à cette proposition de loi constitutionnelle, nous donnerons un signal très positif en faveur de l'innovation.

M. Raymond Vall, président. - Merci. Je salue la présence parmi nous de Mme Escoffier. Deux ministres !, notre commission se renforce...

Mme Hélène Masson-Maret. - Je suis fière d'être cosignataire de cette proposition de loi constitutionnelle, car mettre à l'honneur le terme d'innovation clarifie et amplifie le sens du principe de précaution aujourd'hui dévalorisé. Adjointe au maire pendant douze ans, j'ai vu comment les services techniques l'invoquaient pour refuser des projets. J'ai bien vu aussi en préparant mon rapport sur le patrimoine naturel de la montagne qu'il suscitait la colère des élus, qui s'y heurtent à tout propos. Sans doute les actions humaines, en ce début du XXI^e siècle, vont-elles souvent à l'encontre de ce principe ; il ne faut pas pour autant interdire la prise de risque. Je félicite donc Jean Bizet. Il serait absurde de retirer le principe de précaution de la Constitution, mais il convient de le transformer en une incitation à agir.

M. Michel Teston. - Je salue le travail de Jean Bizet, ce qui ne signifie pas que je sois favorable à ses propositions. Son texte réécrit substantiellement la Charte de l'environnement, et notamment son article 5, alors qu'elle est le résultat d'un travail de concertation de près de quatre années, que d'aucuns considèrent comme exemplaire. Son analyse du principe de précaution, qu'il voit comme une sorte de verrou à l'innovation, est contestable et insuffisamment argumentée. Enfin, je crains que son objectif ne soit en fait de renverser la jurisprudence du Conseil constitutionnel après la décision du 11 octobre dernier, aux termes de laquelle l'article 6 de la Charte de l'environnement, s'il impose la conciliation du principe de précaution avec les exigences du développement économique, n'institue pas un droit ou une liberté garantis par la Constitution. Compte tenu de ces interrogations, le groupe socialiste est opposé à ce texte.

M. Hervé Maurey. – Jean Bizet n’a nullement affirmé que le principe de précaution posait de graves problèmes. Je suis étonné par la réaction du groupe socialiste à sa position mesurée et raisonnable. Le travail de notre collègue reflète son implication sur ces problématiques depuis une dizaine d’années. Il est nécessaire de préciser le principe de précaution sans le remettre en cause. Nous devons affirmer qu’il ne doit pas faire obstacle à l’innovation et à la recherche : il en va de la vigueur de notre développement économique et de notre compétitivité internationale ! Ce principe semble en effet parfois devoir tout freiner, interdire toute recherche ou toute innovation. Je suis plus réservé sur la référence faite dans l’exposé des motifs aux textes constitutionnels du Brésil, de la Chine ou de l’Inde : la Chine n’est pas un modèle de démocratie, et ces pays ne sont pas au même stade de développement économique que nous. Enfin, l’article 7 relève-t-il du domaine législatif, et même constitutionnel ? Il me semble qu’il s’agit plutôt de mesures réglementaires.

M. Ronan Dantec. – Je partage l’avis de Michel Teston. Le libellé de cette proposition de loi me dérange. Il sous-entend que le principe de précaution s’opposerait à l’innovation. Ce n’est pas le cas. Il est déjà question, dans l’article 5 de la Charte, de connaissances scientifiques, de procédures d’évaluation des risques... Il s’agit plus, à mon sens, d’un problème de société que d’un problème législatif, qui porte non sur le fond de la loi mais sur son interprétation. Nous devons donc recréer du consensus. Le principe de précaution s’applique quand le risque est disproportionné par rapport à l’avantage attendu. Certes, il a tendance à être dévoyé par les médias. Au risque de faire bondir certains d’entre vous, je considère que l’expérimentation d’OGM en plein champ appelle l’application du principe de précaution. Ne cherchons pas à modifier l’équilibre auquel nous étions parvenus sous l’impulsion du précédent président de la République, et qui faisait alors consensus. Mieux vaudrait nous engager dans une réflexion politique sur la mise en œuvre du principe de précaution. Qui doit déterminer ce qui en relève ? Où pouvons-nous créer du consensus sur son application ? Car c’est dans le détail que les divergences surviennent. Pour avoir rapporté la loi Blandin, que Jean Bizet n’avait pas votée, l’alinéa 6 sur la transparence et la publication des résultats me réjouit. Cependant, je ne toucherais pas maintenant à l’article 5 de la Charte.

M. Charles Revet. – Je félicite le rapporteur pour son travail. S’il se montre un peu provocateur, c’est pour la bonne cause ! L’innovation n’est pas nécessairement incompatible avec le principe de précaution, et elle doit être développée. Le principe de précaution doit donc être encadré, afin d’éviter les dérives et les blocages. Je suis favorable à ce texte.

Mme Odette Herviaux. – Je salue le travail du rapporteur, dont l’exposé était brillant. À la première écoute, on ne peut que partager certaines de ses préoccupations. Mais est-il bien nécessaire de revenir sur la

Constitution, alors que le principe de précaution, qui ne s'oppose pas à l'innovation et à la recherche, y a été inscrit à la suite d'un travail collectif long et consensuel ? Ce qui pose problème, c'est la vision de plus en plus journalistique et médiatique de la recherche. La réponse adéquate à une question sociale n'est pas d'ordre constitutionnel.

Mme Sophie Primas. – J'adhère à la proposition de loi, qui me paraît symbolique. Le principe de précaution a répondu à des dérives. Je m'étonne des réactions de la majorité, quand le président de la République, le Premier ministre et M. Montebourg se montrent très portés sur l'innovation et la recherche. Inscrire dans la Constitution l'innovation comme principe serait un symbole fort. Du reste, l'innovation renforce le principe de précaution, par les nouvelles technologies, comme on le voit dans les problèmes phytosanitaires.

Mme Chantal Jouanno. – Je remercie Jean Bizet pour son travail et sa constance. Le principe de précaution existait déjà dans la sphère politique et médiatique avant d'être inscrit dans la Constitution. Cette inscription a eu pour effet de l'encadrer, puisqu'il y est précisé qu'il ne s'applique qu'à l'environnement – alors que les médias en parlent surtout dans le domaine de la santé – et que les dommages envisagés doivent être irréversibles, ce qu'ils sont presque toujours, et graves, ce qui est plus difficile à prouver, notamment, par exemple, pour les recherches sur les OGM en plein champ, dont l'impact sanitaire n'est pas avéré. En termes de jurisprudence, seules deux décisions se sont appuyées, en France, sur le principe de précaution. J'étais ministre lors de la tempête Xynthia : nous connaissions parfaitement les risques. Il faut faire de la recherche sur les phytosanitaires, les ondes, le Bisphénol A, les perturbateurs endocriniens... La modification de l'article 5 de la Charte ne pose pas de problème. Celle de l'article 7 est peut-être plus contestable : est-ce du ressort de la loi ? Je l'ignore.

M. Henri Tandonnet. – Merci à Jean Bizet d'être en quelque sorte notre baromètre sur ce sujet. Il a montré que le principe de précaution se transformait en principe de protection. Ce principe doit s'appuyer sur la recherche scientifique, il faudrait le dire plus nettement. Il s'agit d'une loi constitutionnelle : y aura-t-il une négociation plus large pour qu'elle franchisse les prochaines étapes ?

M. Jacques Cornano. – Je souhaite exprimer mon inquiétude sur les contraintes que le principe de précaution impose aux initiatives économiques. J'ai vu à Marie-Galante à propos d'un PLU, comment il a bloqué un projet global.

M. Jean Bizet, rapporteur pour avis. – Je me réjouis que ce texte ne laisse pas indifférent, sans créer pour autant de clivage profond. Bien sûr, je ne prétends pas avec une proposition de loi égaliser le travail de quatre ans qui a abouti à la Charte. Je serais heureux qu'elle aboutisse à une prise de conscience par les parlementaires des inquiétudes qui se répandent dans la

société. Nous ne sommes pas loin d'un consensus. En 2005, les socialistes et les Verts n'avaient pas voté la Charte... À l'époque, il m'avait fallu les explications du doyen Gélard et les audits des juristes pour renforcer ma conviction.

Certes, l'Inde, la Chine, le Brésil, ne sont pas des modèles en matière d'environnement. Pour autant, la fracture entre pays émergents et pays développés devra bien un jour être réduite. D'ores et déjà, le principe de réciprocité doit fermer nos frontières à des produits fabriqués sans souci des normes environnementales. En revanche, le paragraphe IV-A de la constitution indienne signale qu'il est « du devoir de chaque citoyen de l'Inde de développer un tempérament scientifique, humaniste et un esprit de curiosité et de réforme ». Ces pays doivent encore progresser en matière environnementale : en Chine, il est parfois impossible de sortir tant l'air est pollué. Ils vont développer de grands projets de recherche pour lutter contre ces problèmes, tant mieux. Ne nous laissons pas enfermer dans le principe de précaution, qui ne doit pas être un rempart de l'inaction. Les esprits évoluent : les sondages montrent que la première préoccupation de nos concitoyens est désormais l'emploi, et non plus la sécurité. Nous devons donc transformer le principe de précaution pour qu'il ne soit pas de plus en plus vécu comme un principe de blocage, ce qu'il n'est pas.

M. Charles Revet. - Très bien !

M. Raymond Vall, président. - Le groupe RDSE n'a pas encore pris position. Je reconnais que Jean Bizet, qui s'est beaucoup investi, a effectué un travail important.

M. Charles Revet. - Comme toujours !

M. Raymond Vall, président. - Pourquoi ne pas énoncer un principe d'expérimentation ? L'objectif est bien de créer les conditions pour que des expérimentations aient lieu, sans affaiblir le principe de précaution, qui ne doit pas être dénaturé.

La commission émet un avis favorable à l'adoption de la proposition de loi constitutionnelle.

M. Jean Bizet, rapporteur pour avis. - Merci. Je souhaite lancer le débat et construire un consensus - mon objectif n'est pas, comme l'a imaginé M. Teston, de faire évoluer la jurisprudence du Conseil constitutionnel.

La réunion est levée à 10 h 30.

LISTE DES PERSONNES ENTENDUES

Mardi 6 mai 2014

- *Conseil économique, social et environnemental (CESE)* : **M. Alain Feretti**, auteur de l'étude « Principe de précaution et dynamique d'innovation ».

Mercredi 7 mai 2014

- *Commissariat général à la stratégie et à la prospective* : **M. Dominique Auverlot**, chef du département « développement durable ».