

Programme EPR 4
Ministère de l'Écologie et du Développement Durable

**LE PRINCIPE DE PRECAUTION SAISI PAR LE JUGE
ADMINISTRATIF.
Enjeux politiques et sociaux de la mobilisation juridique du
principe de précaution**

Stéphanie GANDREAU, docteur en droit public
Rachel VANNEUVILLE, chargée de recherche CERAPS-CNRS

Mai 2004

Organisme bénéficiaire :
Institut d'Etudes Politiques
B.P. 48
F – 38040 – Grenoble Cedex 9

Laboratoire exécutant la recherche:

CERAT
B.P. 48
F – 38040 – Grenoble Cedex 9

Rapport de fin d'étude d'une recherche intitulée :

**LE PRINCIPE DE PRECAUTION SAISI PAR LE JUGE
ADMINISTRATIF.
Enjeux politiques et sociaux de la mobilisation juridique du principe de
précaution**

Stéphanie GANDREAU, Docteur en droit public

Rachel VANNEUVILLE, Chargée de recherche CERAPS-CNRS, chercheur associé au
CERAT
Responsable scientifique

Financée par :
Ministère de l'Aménagement du Territoire et de l'Environnement
Direction des études économiques et de l'évaluation environnementale
Service de la Recherche et de la Prospective
Programmation : DAE/SPR en date du 18 mai 2001

Programme EPR 4
Ministère de l'Ecologie et du Développement Durable

Mai 2004

PLAN

Liste des abréviations	4
INTRODUCTION : Principe de précaution et droit : les enjeux d'une rencontre	6
1 - Le principe de précaution : une ressource politique	6
2 – La place du droit dans le débat sur la précaution.....	9
a) Une démarche de sociologie politique du droit	9
b) Principe de précaution et légitimation du juge administratif	10
PREMIERE PARTIE : Le fabuleux destin du principe de précaution. Le droit au cœur des enjeux socio-politiques.....	14
I – De la nécessité de « prendre parti »	14
A – Du « dur » et du « mou ».....	14
a) un principe solide.....	14
b) ... et flou.....	16
B – Le débat sur la précaution : visions du monde et prises de position	18
a) Un petit nombre d'acteurs	18
b) La « vulgate » de la précaution.....	20
C- La mise en jeu du droit.....	24
II – L'appropriation du principe par les juristes.....	28
A – Le juge, figure incontournable de la précaution	28
a) Les juges, « chevaliers blancs » de la République	28
b) L'ambivalence des parlementaires	30
B – Le principe de précaution : occasion de luttes de – et aux – frontières.....	34
a) Des droits en « concurrence ».....	35
b) Le principe de précaution saisi par les administrativistes	37
Conclusion : le silence du juge administratif.....	42
DEUXIEME PARTIE : Le principe de précaution dans le contentieux administratif	46
I – Panorama de l'application du principe de précaution par le juge administratif ...	47
A – Un champ privilégié par la loi : la protection de l'environnement.....	48
a) La jurisprudence sur les OGM.....	48
b) La jurisprudence sur le traitement des cultures par des insecticides (le « Gaucho »).....	49
c) Le développement de la logique de précaution dans de nombreux aspects de l'environnement.....	50
B – L'extension de l'application de la logique de précaution au champ de la santé publique	52
a) L'intervention implicite de la logique de précaution dans l'affaire du sang contaminé.....	53

b) La jurisprudence sur la « vache folle »	54
c) La jurisprudence sur les risques d'intoxication humaine par l'alimentation ou l'ingestion de produits dangereux.....	55
d) La jurisprudence sur les antennes de téléphonie mobile	56
e) La jurisprudence sur l'amiante	57
C – Vers l'extension de l'application du principe de précaution à des situations distinctes ?.....	58
II – Un renforcement progressif de l'influence du principe de précaution sur les politiques de gestion des risques	60
A – La consolidation progressive du principe de précaution comme principe juridique efficient	60
a) Le principe de précaution, un principe juridique doté d'effets réels	61
1 – L'abandon de la théorie de l'absence de portée normative du principe .	61
2 – Un principe invocable efficacement au contentieux	64
b) Vers une consécration du principe de précaution comme principe général du droit ?	66
1 – L'absence actuelle de consécration de la précaution comme principe général du droit	67
2 – Les possibilités d'évolution	69
B – L'extension des obligations juridiques de l'administration découlant du principe de précaution.....	70
a) Un renforcement des obligations de procédure, pour une meilleure appréciation des risques	71
1 – Le recours renforcé aux expertises et ses conséquences possibles sur les politiques de prévention des risques	71
2 – Quelles relations entre les experts, les autorités publiques et les citoyens ?	73
b) Les conséquences sur le fond des décisions administratives ou l'obligation d'adopter des mesures proportionnées aux risques	75
III– Un juge qui pourrait s'impliquer de plus en plus dans les politiques de gestion des risques	79
A - Les hésitations du juge sur le degré de contrôle à exercer.....	80
B- Les possibilités d'accroissement du rôle du juge administrateur	82
C- L'implication croissante du juge : un problème de légitimité ?	84
Conclusion : « Prendre parti » pour la juridicisation du principe de précaution.....	88

BIBLIOGRAPHIE.....	90
---------------------------	-----------

ANNEXE

Jurisprudence sur le principe de précaution.....	114
--	-----

LISTE DES ABREVIATIONS UTILISEES

Divers :

CJCE : Cour de Justice des Communautés européennes

TPI : Tribunal Pénal international

Reuves :

AJDA : Actualité juridique. Droit administratif

ARSS : Actes de la Recherche en sciences sociales

BDEI : Bulletin de droit de l'environnement industriel

CCNE : Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et la santé

CJEG : Cahiers juridiques de l'électricité et du gaz

CSI : Cahiers de la sécurité intérieure

D. : Dalloz

DA : Droit administratif

Gaz. Pal. : Gazette du Palais

JCP G. : Jurisclasseur périodique, édition générale (La semaine juridique)

JDI : Journal de droit international

NSS : Nature, Sciences, Sociétés

PA : Petites Affiches

RAJF : Revue d'actualité juridique française

RDP : Revue de droit public et de science politique en France et à l'étranger

RDSS : Revue de droit sanitaire et social

RDUE : Revue du droit de l'union européenne

RFAS : Revue française des affaires sociales

RFDA : Revue française de droit administratif

RFSP : revue française de science politique

RGDIP : Revue générale de droit international public

RGDM : Revue générale de droit médical

RJE : Revue juridique de l'environnement

RMCUE : Revue du marché commun et de l'Union européenne

RRJ : Revue de la recherche juridique. Droit prospectif

RTDC : Revue trimestrielle de droit civil

RTDCom : Revue trimestrielle de droit commercial

RTDE : Revue trimestrielle de droit européen

NOTA BENE : Certaines de ces revues ayant été consultées *via* l'internet (*Recueil Dalloz, AJDA, Petites affiches*), il ne nous a pas été possible de donner la pagination des citations qui en sont tirées.

INTRODUCTION

PRINCIPE DE PRECAUTION ET DROIT : LES ENJEUX D'UNE RENCONTRE

« De façon générale, on doit observer [...] que l'invocation du principe de précaution constitue l'un des modes de théâtralisation des risques ; elle se prête à une mise en scène qui permet aux différents acteurs sociaux d'évoluer dans un champ stratégique élargi par l'incertitude. »¹

1 -Le principe de précaution : une ressource politique

« [...] c'est une véritable théorie de la décision administrative en univers technique que construisent progressivement conventions internationales, institutions européennes, législateurs nationaux et tribunaux autour du « principe de précaution »².

Cette affirmation, posée avec force par la juriste Marie-Angèle Hermitte en 1996 mais relayée, en France³, par de nombreux autres auteurs, donne à voir l'enjeu politique majeur construit autour du principe de précaution. Ce sont en effet les fondements mêmes de la légitimité de l'action publique que le principe met en cause, en montrant les faiblesses d'une décision qui ne peut plus être basée sur les connaissances scientifiques et techniques⁴. Davantage que cela, c'est la mission fondatrice de l'Etat moderne, chargé d'assurer la sécurité des personnes et des biens qui se trouve ainsi placée au centre des interrogations : en mettant au cœur de l'action politique le problème de la gestion de risques globaux, susceptibles d'avoir des effets dans l'espace et dans le temps et d'affecter durablement les patrimoines conditionnant la survie de l'humanité, mais des risques dont la connaissance défie les critères de la connaissance scientifique, c'est toute une réflexion sur la question de « la relance de la démocratie autour d'une acceptation partagée de ces risques »⁵ que le principe active. Comme le remarquait Jean-François Mattéi, vice-président de la Commission d'enquête sur la transparence et la sécurité sanitaire de la filière alimentaire en France :

¹ P. KOURILSKY, G. VINEY, *Le principe de précaution*, Paris, La Documentation française, 2000.

² M.A. HERMITTE., *Le sang et le droit. Essai sur la transfusion sanguine*, Paris, Seuil, 1996, p. 18.

³ et à l'étranger : nombreuses sont les publications, émanant notamment d'auteurs américains et des institutions européennes, qui traitent du principe de précaution dans son rapport à la gestion des risques et à la démocratie technique : elles ne nous intéressent ici que dans la mesure où elles servent de référence aux auteurs français.

⁴ « Il s'ensuit un ébranlement du cadre traditionnel des responsabilités juridico-administratives qui conduit, notamment à la suite de l'affaire du sang contaminé [...] à une condamnation de schèmes de l'action et de la prise de décision publique qui caractérisaient la gestion technocratique des risques » : C. LEMIEUX, Y. BARTHE, « Les risques collectifs sous le regard des sciences politiques. Nouveaux chantiers, vieilles questions », *Politix*, 44, 1998, p. 16.

⁵ C. GILBERT, « La précaution dans "l'empire du milieu" », in O. GODARD (dir.), *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, Paris, INRA-MSH, 1997, p. 316.

« [...] le débat actuel sur le principe de précaution est en fait la traduction d'un désarroi de notre société devant des situations nouvelles. [...] Aujourd'hui, toute la discussion sur le principe de précaution concerne la définition de procédures de décisions politiques »⁶.

La référence à cette inquiétude manifestée par un acteur politique n'a pas pour seule vocation de montrer que les débats autour du principe de précaution s'inscrivent directement dans les préoccupations politico-administratives – comme en témoignent par exemple le rapport commandé sur le sujet en 1999 par le Premier Ministre Lionel Jospin ou la création, en 1996 au sein du Ministère de l'Environnement, d'un Comité d'éthique et de la précaution⁷. Il s'agit plus largement de poser l'hypothèse que la variété d'individus et d'institutions qui investissent la question du principe de précaution sont aussi des acteurs contribuant à donner consistance au principe et à en orienter l'usage. Le caractère conceptuellement flou, que n'a pas éclairci la définition légale « emberlificotée »⁸ du principe, s'ils sont critiqués comme étant sa faiblesse principale, constituent en effet aussi la force de son usage, fournissant un véritable réservoir d'interprétations aux acteurs en présence. On pourra objecter que pèse néanmoins sur le débat français le poids des conventions internationales et, surtout, des institutions européennes, ainsi que le rappelle Marie-Angèle Hermitte dans la citation placée en début de ce texte. Les directives et règlements européens notamment, par leur valeur contraignante en droit interne, sont à même de réduire ou d'orienter les interprétations données. Pour autant, les études s'accordent à souligner les marges de manœuvre dont disposent les Etats dans l'intégration de la législation européenne⁹. Pour ces raisons, les débats qui se tiennent au niveau international et communautaire et les inscriptions juridiques du principe de précaution à ces niveaux sont moins des contraintes « objectives » qu'un élément supplémentaire qui renforce les enjeux tissés autour du principe. Se saisir de celui-ci peut ainsi fournir des opportunités à un groupe d'individus, à un Etat ou à un groupe d'Etats – comme c'est le cas dans les différends qui opposent l'Europe aux Etats-Unis –, pour se positionner sur la scène supra-nationale¹⁰ : les discussions relatives à l'inscription du principe de précaution dans le droit positif à l'occasion de la loi Barnier de 1995, tout comme celles, plus récentes, sur la constitutionnalisation du principe en offrent une bonne illustration, renvoyant à une nécessité, pour la France, de faire valoir sa voix sur le plan international¹¹.

⁶ Assemblée Nationale, *Rapport fait au nom de la commission d'enquête sur la transparence et la sécurité sanitaire de la filière alimentaire en France*, mars 2000, n° 2297, tome II, volume 1.

⁷ On pourrait multiplier ces exemples de référence et/ou d'intégration institutionnelles de la problématique de la précaution. On notera ainsi, entre autres, le sujet donné au concours d'entrée à l'E.N.A. en 2000 : « administrateur civil au ministère de l'emploi et de la solidarité, il vous est demandé de rédiger [...] une note à l'attention du Directeur général de la santé faisant le point sur le principe de précaution en droit français ».

⁸ N. De SADELEER, « Les avatars du principe de précaution en droit public. Effet de mode ou révolution silencieuse ? », *RFDA*, 2001, 17(3), p. 553.

⁹ Cf. le Rapport d'information sur l'état de transposition des directives européennes, Assemblée Nationale, 2003, 225 p..

¹⁰ Sur les stratégies nationales et communautaires autour de la construction des politiques communautaires de l'environnement, voir le rapport fait par Y. Dezalay pour le Ministère de l'environnement : *Vers une histoire structurale comparée de la construction sociale des politiques de l'environnement*, Compte-rendu de fin de travaux pour le Ministère de l'environnement, s.d. [2000-2001], 138 f..

¹¹ A propos de l'inscription du principe de précaution dans la loi du 2 février 1995, le rapporteur note ainsi qu'il l'agit d'éviter que la France se voit « opposer, lors d'éventuels contentieux, des définitions ne correspondant pas à sa conception » : Rapport Vernier, Ass. nat. n° 1722, 23 novembre 1994, p. 38. Quant à la Charte de

Notre approche comprend donc le principe de précaution comme une *ressource* offrant à une variété d'acteurs des « possibilités de recomposition des relations, de redistribution des positions et territoires de compétence »¹². Ressource que nous qualifions de « politique » dans un sens large, dans la mesure où ce qui se joue ici concerne bien la définition des modalités du gouvernement contemporain¹³. Sans procéder ici à une étude approfondie de la littérature relative au principe de précaution, il suffit de noter les thèmes saillants et récurrents qu'il permet aux auteurs d'investir. Il y est en effet essentiellement question de la nature, du rôle et de la place de l'expertise dans le processus décisionnel : faut-il séparer l'évaluation de la gestion ? Comment organiser une expertise autonome et indépendante ? Comment prendre en compte les opinions dissidentes ? Comment mettre en place une expertise pluraliste, un « deuxième cercle » faisant état d'une expertise économique et sociale ? Cette dernière idée conduit plus largement à interroger les modes de participation de la « société civile » au processus décisionnel : comment mettre en place une « démocratie technique » ? avec ses thèmes corollaires relatifs au désenclavement des scientifiques et du politique, à la transparence et à la réversibilité de la décision politico-administrative, à l'acceptabilité sociale des risques... Autant de questionnements qui peuvent se résumer par cette problématique d'ensemble : **quels acteurs, sur le fondement de quelles compétences et par le biais de quelles procédures, peuvent-ils revendiquer une légitimité à gouverner ?** Ce qui, *in fine*, conduit plus largement à la question qui constitue la toile de fond de cette littérature, à savoir celle de la responsabilité, rappelant que les débats en la matière sont marqués par l'ouvrage, devenu référence, de Hans Jonas : *Le principe responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique*¹⁴, mais également par l'affaire du sang contaminé. Marie-Angèle Hermitte note ainsi :

« Ce qui fut vécu comme la recherche hallucinée de responsables [...] était plutôt la revendication d'une organisation plus claire des pouvoirs et des obligations de chacun » et, poursuivant sa réflexion, elle remarque : « Les parts techniques du travail administratif et politique sont désormais sous le contrôle du juge administratif, du juge pénal et de la Cour de la République, devant laquelle les victimes peuvent porter plainte. [...] Lorsque cette possibilité sera intégrée par les avocats, ne sera-t-on pas dans une nouvelle configuration politique ? »¹⁵.

l'environnement, son article 14 précise qu' « elle inspire les engagements internationaux de la France » (*Rapport de la commission Coppens de préparation de la Charte de l'environnement*, Ministère de l'écologie et du développement durable, 2003, vol. 1, p. 32).

¹²C. GILBERT, art. cit., p. 327.

¹³ Comme l'indiquent ces quelques titres : O. GODARD, *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, *op. cit.* ; B. LATOUR., « Du principe de précaution au principe de bon gouvernement : vers de nouvelles règles de la méthode expérimentale », *Les Etudes*, n° 3934, oct. 2000, p. 339-346 ; F. EWALD, D. KESSLER, « Les noces du risque et de la politique », *Le Débat*, n° 109, 2000, p. 55-72 ; C. NOIVILLE, *Du bon gouvernement des risques*, Paris, PUF, 2003.

¹⁴ H. JONAS, *Le principe responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique*, Paris, Le Cerf, 1990 (1^{ère} édition allemande 1979).

¹⁵ MA HERMITTE, *op. cit.*, p. 19.

2 - La place du droit dans le débat sur la précaution

a) Une démarche de sociologie politique du droit

Organisation plus claire des pouvoirs et obligations de chacun, émergence d'une nouvelle configuration politique où le juridique¹⁶ tiendrait un rôle prééminent : on tient là les deux pôles auxquels renvoie le traitement de la précaution. Car la question du droit y est en effet essentielle, qu'il s'agisse, *a minima* en quelque sorte, d'en faire le traducteur des attentes sociales¹⁷, mettant dans les formes du droit les nouvelles procédures décisionnelles, ou bien qu'il soit question de donner aux acteurs juridiques, et particulièrement aux juges, un rôle actif dans la formalisation et la mise en oeuvre du principe. Quelle que soit l'option retenue, l'affirmation de la nécessité de formaliser les rôles et les procédures, de pouvoir les contrôler et, le cas échéant, les sanctionner, rend incontournable le passage par le juridique. Ce constat prend cependant un autre sens lorsque le juridique est envisagé, ainsi que nous proposons de le faire ici, comme un acteur à part entière de la controverse. Il suffit pour s'en convaincre de constater la pléthore d'études doctrinales concernant le principe¹⁸. Que la référence au principe puisse ressortir d'un phénomène de mode qui n'épargne pas le champ juridique constitue certainement l'une des explications à cette « noria de contributions »¹⁹. Mais se limiter à une telle interprétation conduirait à refuser de considérer le droit autrement que comme une sorte de réceptacle passif aux préoccupations sociétales alors que nous envisageons au contraire de penser l'investissement juridique dans le thème de la précaution comme l'une des manières dont le juridique participe à - et de - la régulation politique²⁰.

Considérer le juridique comme un acteur à part entière dans ce débat sur la précaution inscrit ainsi notre rapport dans une **démarche de sociologie politique du droit**. Celle-ci prend le droit comme « un type particulier de discours susceptible, lors de son élaboration comme lors de son application, de refléter ou générer des rapports sociaux dans lesquels les rapports de pouvoir sont cruciaux »²¹. La démarche invite alors à traiter le droit comme un « matériau politique », dans la mesure où il désigne des pratiques sociales : « Ordonnées autour de textes et de discours [de nature juridique, donc justiciables à ce titre des protocoles mis en œuvre par les professionnels du droit], elles ne sont pas moins partie prenante des

¹⁶ compris ici d'une manière large qui englobe le droit comme corpus de textes et les « producteurs » de droit – professionnels du droit, administrations, législateur parlementaire, juges.

¹⁷ Jean-François Mattéi évoque ainsi « les spécialistes du droit qui sont là pour entériner et faire progresser les règles organisant notre société » : Assemblée Nationale, *Rapport fait au nom de la commission d'enquête sur la transparence ...*, *op. cit.*.

¹⁸ Nous renvoyons ici à la bibliographie du rapport.

¹⁹ N. de SADELEER, art. cit., p. 547. Comme le souligne l'avocate Corinne Lepage : « il est peu de dire que ce principe connaît une heure de gloire » : C. LEPAGE, « Que faut-il entendre par principe de précaution ? », *Gaz. Pal.*, 9 octobre 1999, doct., p. 1445. Le fait que nombre de doctorants, Attachés Temporaires d'Enseignement et de Recherche ou jeunes docteurs, écrivent sur le principe et commentent des arrêts pourrait accréditer cette thèse de l'effet de mode, indiquant en effet qu'il s'agit d'un thème porteur sur le plan académique.

²⁰ De manière d'ailleurs parfois explicite comme l'attestent les nombreuses participations de juristes à des colloques, séminaires destinés à orienter l'action des acteurs du processus décisionnel, donnant ainsi le droit « à saisir ».

²¹ O. CORTEN, « Eléments de définition pour une sociologie politique du droit », *Droit et société*, 39, 1998, p. 369-370. Le terme de « pouvoir » renvoyant à la capacité, pour un acteur donné, de faire triompher sa volonté, ses intérêts, au sein d'une relation sociale donnée.

rapports collectifs : elles mobilisent les acteurs, impliquent les institutions publiques et privées, pour la constitution de ressources matérielles et symboliques »²². Si le droit apparaît ainsi comme un enjeu dans les luttes sociales, c'est qu'il est un instrument essentiel de légitimation de valeurs et de conceptions. Autrement dit, il n'est pas un matériau neutre mais possède une force propre dans la mesure où il « distribue les cartes du jeu social, donne des avantages ou crée des handicaps de manière à organiser et équilibrer le rapport de force »²³. Pour autant, cette force propre ne signifie pas qu'on a affaire à « l'immaculée conception de la parole juridique »²⁴ : le droit est aussi une pratique sociale parce qu'il est le produit de l'activité de juristes qui travaillent avec leurs croyances et leurs intérêts spécifiques.

b) Principe de précaution et légitimation du juge administratif

C'est donc dans une perspective qui vise à saisir le mode d'articulation entre juridique et politique dans la production des politiques publiques que s'inscrit notre rapport. Pour ce faire, nous nous sommes également focalisés sur un acteur particulier du champ juridique, le juge administratif, restreignant de ce fait la portée de l'étude mais la canalisant sur un acteur qui nous est apparu central dans le débat sur la précaution. L'intérêt porté au juge a en effet été motivé par deux constats initiaux.

Le premier relève du cadrage de la problématique sur le principe de précaution tel qu'il s'est effectué en France, tendant à donner au juge et au droit administratifs une large place dans l'interprétation et la mise en œuvre du principe de précaution²⁵. La tâche de le mettre en action incomberait en effet essentiellement aux autorités publiques, responsables de la santé publique, de la sécurité des citoyens et du bien-être général. Ces autorités sont également « investies de pouvoirs dont les particuliers sont dépourvus et qui leur permettent de faire prévaloir, par des mesures autoritaires, l'intérêt général sur les intérêts particuliers. Il nous paraît donc normal et opportun, écrivent Philippe Kourilsky et Geneviève Viney dans leur rapport au Premier Ministre, de signaler, dans la définition même du principe de précaution, cette position particulière des décideurs publics »²⁶. Dans la mesure où le droit administratif fixe le cadre de l'activité administrative, ses prérogatives, les contraintes auxquelles elle est soumise, il touche directement aux conditions d'exercice de la puissance étatique : il est ainsi désigné comme l'un des lieux majeurs où se jouerait le destin du principe de précaution. Rôle renforcé par l'inscription du débat sur le principe dans une perspective européenne : si la communication de la Commission européenne sur le recours au principe de précaution en février 2000 a pour vocation de clarifier et d'harmoniser les conditions de son usage, elle manifeste aussi une emprise des institutions européennes sur les politiques

²² J. CAILLOSE, « A propos de l'analyse des politiques publiques : réflexions critiques sur une théorie sans droit », in J. COMMAILLE, L. DUMOULIN, C. ROBERT, *La juridicisation du politique. Leçons scientifiques*, Paris, LGDJ, 2000, p. 56 ; J. CAILLOSSE, « Le droit comme méthode ? Réflexions depuis le cas français », in D. RENARD, J. CAILLOSSE, D. de BECHILLON (dir.), *L'analyse des politiques publiques aux prises avec le droit*, Paris, LGDJ, 2001, p. 29.

²³ L. DUMOULIN, C. ROBERT, « Autour des enjeux d'une ouverture des sciences politiques au droit. Quelques réflexions en guise d'introduction », in J. COMMAILLE, L. DUMOULIN, C. ROBERT, *op. cit.*, p. 20.

²⁴ B. FRANCOIS, « Préalables avant de prendre le droit comme objet », in *ibid.*, p. 120

²⁵ Nous reviendrons dans la première partie sur les enjeux de ce cadrage.

²⁶ P. KOURILSKY, G. VINEY, *op. cit.*, p. 81.

environnementales et sanitaires qui pose plus largement la question de la place de la France dans le processus de construction européenne : aussi d'aucuns ont-ils pu soutenir que le principe de précaution devait servir une position souverainiste²⁷. Or, dans ce processus d'ajustement des normes juridiques nationales et communautaires, le Conseil d'Etat est une figure incontournable, ce travail constituant l'une des dimensions essentielles de son activité depuis la fin des années 1980²⁸.

Le deuxième constat renvoie à la manière dont le juge administratif – et en particulier le Conseil d'Etat qui est à la tête de la juridiction administrative - s'est lui-même saisi du principe de précaution : c'est en 1993 que se manifeste pour la première fois, dans les conclusions du Commissaire de gouvernement Hubert Legal dans l'affaire du sang contaminé, une référence implicite au principe de précaution ; en 1996, Marceau Long, vice-président honoraire du Conseil, rappelait, dans l'introduction du premier ouvrage français consacré au principe, que le Conseil d'Etat était « un acteur éminent de l'élaboration en France d'une doctrine de la précaution »²⁹ ; en 1999, on trouve dans le *Rapport public* du Conseil d'Etat l'idée selon laquelle il appartient au juge de « préciser la portée juridique qu'il convient de reconnaître au principe de précaution, jusqu'ici sujette à hésitations et non explicitement reconnu par la jurisprudence »³⁰... Ces quelques éléments nous ont conduit à émettre l'hypothèse que le Conseil d'Etat pouvait avoir des intérêts propres à investir la question de la précaution. Dans une période où son rôle est, pour de multiples raisons, fortement remis en cause - concurrence de nouveaux acteurs (Conseil Constitutionnel, autorités administratives indépendantes, juges européens) ; accusations portées envers le droit administratif de constituer un frein à la modernisation de l'Etat, d'être un instrument de mise en tutelle de la société par l'Etat...³¹ -, l'appropriation du principe pouvait servir une « stratégie de relégitimation »³². Entre autres éléments, le principe peut en effet être utilisé pour travailler le contenu du droit administratif, pour modifier les outils et méthodes juridiques afin d'améliorer les techniques de contrôle et l'efficacité des interventions du juge ; également pour faire évoluer la nature du rôle politique du juge... Si de tels intérêts, propres à la situation particulière du juge administratif, peuvent ne pas répondre à des préoccupations de préservation de l'environnement et de la santé, ils n'en contribuent pas moins à construire et orienter les politiques en la matière. Notre objectif n'est pas en effet d'isoler le juge mais bien de le saisir comme un acteur du champ socio-politique, agissant sur ce champ et travaillé par lui.

Située à l'articulation de ces deux constats – l'existence d'un « appel » au juge et un investissement propre de celui-ci - la question principale qui a initialement guidé ce rapport

²⁷ F. EWALD, « La précaution, une responsabilité de l'Etat », *Le Monde*, 11 mars 2000. Cf. *supra* nos remarques concernant les motivations de l'inscription du principe de précaution dans le droit positif et sur sa constitutionnalisation.

²⁸ Cf. M.-C. KESSLER, « Les grands corps face à l'Europe », in F. d'ARCY, L. ROUBAN (dir.), *De la Vè République à l'Europe. Hommage à Jean-Louis Quermonne*, Paris, Presses de Sciences Po, 1996.

²⁹ M. LONG, préface à O. GODARD (dir), *op. cit.*, p. 13.

³⁰ CONSEIL D'ETAT, *Rapport public 1999. Considérations générales : L'intérêt général*, Paris, La Documentation française, 1999, p. 297.

³¹ J. CHEVALLIER, « Le droit administratif entre science administrative et droit constitutionnel », in CURAPP, *Le droit administratif en mutation*, Paris, PUF, 1993, p. 29.

³² D. LOCHAK, « Quelle légitimité pour le juge administratif ? », in CURAPP, *Droit et politique*, Paris, PUF, 1993, p. 146.

consistait à saisir le rôle que tient le juge administratif dans la formalisation et la mise en œuvre du principe de précaution et à interroger les effets de son action sur les politiques de gestion des risques environnementaux et sanitaires.

Dans un premier temps, nous nous sommes ainsi attachées à « planter le décor » en mettant en lumière les enjeux socio-politiques mais aussi juridiques qui sous-tendent la mobilisation du juge administratif sur la question de la précaution : quelles visions du monde sont-elles charriées par la précaution et quelle place le droit tient-il dans leur construction ? Quelles sont les modalités d'usages du principe de précaution par les juristes et que disent-elles des enjeux juridiques et politiques en lice ?

Dans un deuxième temps, c'est la manière dont le juge s'est saisi du principe de précaution au contentieux qui a été étudiée : y a-t-il eu une solidification juridique du principe ? Dans quels domaines de l'action publique se manifeste-t-elle et quelles sont ses effets sur les modes d'intervention du juge ?

Si ce travail nous a permis de mieux cerner certains des enjeux politiques et juridiques liés à l'intervention du juge dans la question de la précaution, force est cependant de constater qu'il ne répond encore que partiellement à notre ambition initiale. Les logiques propres de l'investissement du(des) juge(s) administratif(s) en la matière restent à étudier : quel est le poids du contexte socio-politique et juridique dans la mobilisation du principe de précaution ? Comment comprendre les divergences d'interprétation du principe au sein de la juridiction ? Par quelles autres voies que le contentieux les juges investissent-ils le domaine des risques ? Comment construisent-ils leur rapport à la science et à l'expertise ? Etc.. Autant de points qui permettraient de saisir de manière plus approfondie les voies d'articulation entre la saisie juridique du principe de précaution et les pratiques et cadrages de l'action publique en matière de risque.

Essentiellement fondé sur une analyse de littérature – tant générale que juridique – ce rapport constitue donc surtout une étape dans une réflexion plus générale sur la place et le rôle du droit dans la régulation des politiques du risque.

PREMIERE PARTIE

LE FABULEUX DESTIN DU PRINCIPE DE PRECAUTION

Le droit au cœur des enjeux socio-politiques

Cette première partie a pour objectif de cerner les enjeux qui ont émergé des controverses sur le principe de précaution afin de saisir la manière dont y interviennent droit et juge administratifs. Evoquer la teneur des débats sur la précaution conduira ainsi, dans un premier temps, à s'interroger sur la nature et le mode de régulation juridique à laquelle elle renvoie. Ces débats, sous leur apparente dispersion, donnent en effet à voir des visions du fonctionnement démocratique et des outils de gouvernement nécessaires qui touchent directement au rôle du droit et du juge en la matière. Nous focaliser, dans un deuxième temps, sur la manière dont la doctrine s'est saisie du principe permettra de décliner les modalités de ce rôle tel qu'il est souhaité ou craint par les juristes eux-mêmes. Force est en effet de constater que, en matière de principe de précaution, les débats sont loin d'être clos et que la prospective joue un rôle important : la précaution offre alors l'opportunité de discuter d'orientations générales concernant l'action du juge, de proposer des réformes... autrement dit, elle permet à la doctrine d'investir le rôle qu'elle revendique depuis toujours, celui de guide pour le juge, chargé de mettre en cohérence la jurisprudence et de tracer le contour des évolutions souhaitables³³.

I – De la nécessité de « prendre parti »

A) Du « dur » et du « mou »

a) Un principe solide....

Les discours sur le principe de précaution ont ceci de paradoxal qu'ils affirment d'un côté la solidité du principe tout en continuant à mettre en avant, de l'autre, les zones de flou qui entourent sa définition comme son application. Sur le premier point, la narration des étapes de la genèse du principe constitue l'une des figures imposées des discours : sont ainsi quasi-systématiquement évoqués les divers textes de droit international et communautaire, puis la fameuse loi Barnier, qui ont non seulement contribué à consacrer l'existence du principe – la Conférence de Rio de 1992 étant souvent présentée comme la « consécration universelle » à partir de laquelle le principe s'est disséminé – mais également à lui donner une consistance juridique. Que les auteurs divergent quant au degré de « dureté » de cette consistance n'empêche pas que la réitération incessante de cette genèse contribue à inscrire le

³³ Sur les rôles de la doctrine et du juge dans la constitution du droit administratif : cf. par exemple J. CHEVALLIER, « Changement politique et droit administratif », in CURAPP, *Les usages sociaux du droit*, Paris, PUF, 1989, p. 309-310. Le juriste Nicolas de Sadeleer remarquait ainsi, de manière performative, que la doctrine devrait tenir un rôle essentiel pour faire reconnaître la valeur juridique du principe de précaution : intervention au séminaire « Expertise et principe de précaution », AITEC-Global Chance- Solagral, Paris, 5 mars 2002.

principe de précaution dans une perspective quasi-évolutionniste et à en faire, par conséquent, un élément incontournable de toute réflexion sur les risques. D'aucuns ont d'ailleurs poussé l'historicisation plus loin, faisant remonter la genèse au milieu du dix-neuvième siècle : la figure du docteur John Snow est ainsi exhumée, sa démarche de précaution ayant permis d'enrayer l'épidémie de choléra qui frappait alors Londres³⁴. Sans qu'il soit ici loisible d'approfondir cette question, il faut néanmoins remarquer que cette historicisation propose des variantes³⁵. A titre d'exemples, la figure de précurseur de John Snow est ainsi contestée : il aurait agi pour certains dans le cadre de la prévention et non de la précaution ; sur un autre plan, c'est la question de l'antériorité des Etats-Unis ou de l'Allemagne dans la promotion du principe qui est en jeu, etc. Si ces divergences peuvent paraître anodines, il semble au contraire qu'elles révèlent des modes particuliers de saisie du principe : faire de John Snow un « héros » de la précaution ne permet-il pas de dire combien il est important qu'un scientifique se comporte aussi en *policy-maker*³⁶ ? de montrer que, s'agissant de mettre en œuvre le principe de précaution, les outils sont déjà là et qu'il ne s'agit alors que de les perfectionner, la médecine ayant aussi, en la matière, une longueur d'avance³⁷ ? Lui dénier cette qualité de précurseur ne sert-il pas à insister sur la nécessité de s'emparer aujourd'hui de manière plus ferme du principe³⁸ ? De la même façon, prendre la peine d'évoquer l'expérience américaine permet certainement de poser avec force la question de la place du

³⁴ L'historicisation la plus poussée est le fait de l'European Environment Agency qui publie en 2001 : *Late lessons from early warnings: the precautionary principle 1896-2000*, Office for Official Publication of the EC, Luxembourg, 2001, 210 p. Mais la référence au docteur John Snow circule dans des textes français : cf. entre autres : D. BOURG, J.-L. SCHLEGEL, *Parer aux risques de demain : le principe de précaution*, Paris, Seuil, 2001, p. 137 ; rapport du docteur Jean POUILLARD, «Le principe de précaution», Conseil National de l'Ordre des médecins, avril 1999 : www.conseil-national.medecin.fr/CNOM/actu.nsf/ .

³⁵ Dans le même sens, il serait aussi certainement intéressant de faire une socio-genèse du principe de précaution : il est en effet difficile de se contenter de l'affirmation selon laquelle «Toute recherche plus approfondie sur les raisons d'être de ces variations [de la définition du principe dans les textes supra-nationaux] tend à indiquer qu'elles sont le fruit du hasard » (C. NOUVILLE, «Principe de précaution et gestion des risques en droit de l'environnement et en droit de la santé», *PA*, n° 239, 30/11/2000) : ces variations semblent au contraire traduire une diversité des enjeux et acteurs en présence. Comprendre comment le principe de précaution est devenu cette figure de rhétorique imposée n'est pas de l'ordre de la recherche érudite : cela permettrait de saisir les supports de sa circulation et, partant, les outils et valeurs qui ont circulé en même temps que lui et ont façonné tant son contenu que ses modes de mise en œuvre. En particulier, on est ici dans un domaine où la traduction est importante, opération qui n'est pas neutre et agit aussi sur le contenu des concepts (cf. P. CASANOVA, « Consécration et accumulation de capital littéraire. La traduction comme échange inégal », *ARSS*, n° 144, 2002, p. 7-20) : la préparation de la loi Barnier a ainsi fait intervenir une Commission de terminologie chargée de donner un contenu « français » à des notions pour la plupart anglo-saxonnes (C. CANS, « Grande et petite histoire des principes généraux du droit de l'environnement dans la loi du 2 février 1995 », *RJE*, 1995-2, p. 300-201). Remarques qui pourraient conduire à se pencher sur le rôle des « circuits d'influence transatlantique » en la matière, et dont Yves Dezalay a montré leur impact – et ses limites – concernant la genèse des politiques environnementales communautaires (Y. DEZALAY, *op. cit.*).

³⁶ Ainsi que le font les auteurs du rapport *Late lessons...*, (*op. cit.*, p. 2), eux-mêmes exemplaires de cette attitude puisque, chercheurs, médecins, biologistes..., ils appartiennent à des réseaux institutionnels parties prenantes de la confection des politiques publiques. Nombre d'entre eux se présentent par ailleurs comme des lanceurs d'alerte.

³⁷ Cf. le rapport du docteur Jean POUILLARD, *op. cit.*

³⁸ D. BOURG, J.-L. SCHLEGEL, *op. cit.*, p. 137. En l'occurrence, les auteurs soulignent qu'avec le « dénommé » John Snow – il n'est plus docteur ni scientifique – et sa « démarche » de précaution, il ne s'est agi que d'une application trop isolée n'ayant pas donné lieu à la naissance d'un vrai « principe », conçu comme « critère fondamental et général des conduites et de l'action » (*id.*).

juge dans le traitement des risques et des modalités de son intervention³⁹ ; insister, d'un autre côté – mais les deux approches n'ont rien d'incompatible - sur la filiation allemande du principe de précaution conduit le plus souvent à discuter de ses soubassements philosophiques et à traiter alors de la question de la responsabilité⁴⁰. Ces remarques très succinctes ont surtout pour objectif d'insister sur le fait que les manières de faire advenir le principe de précaution dans le débat public ont en elles-mêmes des effets sur l'orientation de ce débat : faire émerger une figure de précurseur, prendre comme référence tel pays ou tel autre..., autant d'éléments qui, circulant et étant repris dans d'autres discours, contribuent à charger de sens le principe de précaution⁴¹. En l'occurrence, elles contribuent ici à le « lester ».

b)... et flou

Pourtant, et c'est le deuxième élément constitutif du paradoxe, ce « lestage » se heurte au constat suivant lequel le principe de précaution fait toujours l'objet de fortes controverses : une multitude d'acteurs, venus d'horizons institutionnels, académiques... différents contribuent à les alimenter et, partant, à maintenir le flou autour de la définition et de la portée du principe qui serait « sans consistance »⁴². Paradoxe qui s'évanouit dès lors que l'on considère que la non stabilisation du principe lui est consubstantielle en quelque sorte : dans la mesure où il a été construit comme porteur d'une réflexion générale sur le mode de gouvernement des sociétés contemporaines, s'y engouffrent alors une variété d'acteurs désireux de faire valoir leur légitimité à participer à ce gouvernement ou, tout au moins, à faire prendre en compte leurs propres intérêts et vision du monde⁴³. Certains d'entre eux soulignent d'ailleurs cet enjeu à se saisir du principe de précaution, même si c'est pour dénier à d'autres catégories d'acteurs leur légitimité à intervenir. Ainsi de la juriste Laurence Boy, qui constate :

« Cela explique très logiquement qu'il [le principe de précaution] ait été « saisi » par l'ensemble des disciplines scientifiques [sciences dures et sciences sociales] qui [...]

³⁹ Cf. par exemple : L. BOY, « La nature juridique du principe de précaution », *NSS*, 1999, 7(3), p. 5-11 ; C. NOIVILLE, *Du bon gouvernement des risques*, Paris, PUF, 2003, p. 112 et s.

⁴⁰ Cf. par exemple : O.GODARD, « Une nouvelle logique de l'action entre science et démocratie », *Philosophie politique*, n° 11, 2000, p. 17-56 ; D. BOURG, J.L SCHLEGEL, *op. cit.*.

⁴¹ On peut ainsi penser qu'avec le docteur John Snow et la science qu'il représente – l'épidémiologie en l'occurrence mais plus largement, les outils (statistiques) de traitement des questions de santé – c'est la qualification du principe de précaution comme désignant prioritairement la gestion des questions sanitaires qui peut être confortée.

⁴² M. GROS, « La controverse du principe de précaution », *RDP*, n°3, 2002, p. 822. On peut se demander dans quelle mesure le flot de discours sur le principe de précaution n'a pas fini par éroder son usage : il serait ainsi devenu une sorte de coquille vide, une simple figure de rhétorique. A ce titre, la notion de développement durable et le fort investissement qu'elle suscite peut effectivement signifier la relégation du principe à des débats secondaires. On notera pourtant, d'une part, que les débats autour de la constitutionnalisation du principe de précaution tendent à montrer qu'il n'a pas perdu toute son importance ; d'autre part, que le caractère soit-disant « galvaudé » du principe ne signifie pas qu'il n'en génère pas des effets concrets en terme d'action politique : ainsi de son évocation fréquente par les requérants devant le juge administratif par exemple. En d'autres termes, il se peut que, usé sur le plan de la rhétorique, il n'en poursuive pas moins son parcours, mais de manière plus silencieuse.

⁴³ Ce pourquoi il est d'ailleurs impossible de prétendre réussir à obtenir une bibliographie exhaustive sur le principe ou à repérer les multiples lieux où il est discuté.

s'entendent toutes [...] pour y voir avant tout une aide au processus décisionnel relevant essentiellement du domaine des politiques publiques. Cette approche [...] néglige la nature juridique du principe de précaution et donc ses dimensions non seulement publiques et politiques mais aussi, et principalement « privées » »⁴⁴.

Ces dissensions et divergences de points de vue sur le principe de précaution sont par ailleurs clairement données à voir. La controverse longuement entretenue entre la juriste Laurence Boy et l'économiste Olivier Godard est exemplaire à ce titre⁴⁵. La précision de la qualité des auteurs n'est pas fortuite puisque c'est à partir de ces positions disciplinaires que les deux protagonistes s'opposent, les interventions de Laurence Boy oeuvrant à clôturer le champ juridique contre toute intrusion du profane qu'est Olivier Godard⁴⁶. Cette opération, visant à attester de la scientificité du droit, confère une légitimité à la posture de « militante » adoptée par l'auteur, et qui consiste ici à faire reconnaître la juridicité du principe de précaution contre les propos d'Olivier Godard qui y voit, lui, un principe politique demandant une réflexion davantage centrée sur la question de l'expertise pluraliste⁴⁷. Peut ainsi se lire dans ce débat une lutte entre le droit et l'économie pour être reconnus comme savoir le plus adapté au gouvernement des risques⁴⁸. De nombreux autres exemples signalent de telles luttes de territoire : elles ont toutes trait à une revendication de légitimité, de la part de certains savoirs et savoir-faire - et par conséquent des acteurs qui les portent -, à être « de gouvernement »⁴⁹. Le droit n'échappe pas à cette lutte : le flou qui entoure le principe de

⁴⁴ L. BOY, « La nature juridique... », art. cit. p. 6.

⁴⁵ Elle se tient notamment dans les colonnes de la revue *Natures-Sciences-Sociétés* : O. GODARD, « Le principe de précaution : négocier les conditions de l'agir en univers controversé », *NSS*, 6(1), 1998, p. 41-45 ; L. BOY, « La nature juridique... », art. cit. ; O. GODARD, « Le principe de précaution, règle impérative ou principe possibiliste en appelant au jugement ? », *NSS*, 8(2), 2000, p. 56-57 ; « A propos du principe de précaution », Réponse de Laurence Boy à Olivier Godard et réciproquement : *NSS*, 9(1), 2001. Mais elle se poursuit aussi dans la *Revue Juridique de l'Environnement* (n° spécial, 2000) ou dans *La Recherche* (n° 330, avril 2000).

⁴⁶ Tout en rappelant qu'Olivier Godard vient d'une « autre discipline » (« en non-juriste, il devrait éviter de se prononcer « en droit » sur le principe de précaution » : L. BOY, « Court propos... », art. cit., p. 145), Laurence Boy explique ainsi que « c'est donc en tant que juriste, situé à l'intérieur de sa propre discipline, que l'on doit tenter de répondre à la question la nature juridique du principe de précaution », poursuivant : « A cet égard, un effort de méthode s'impose et le juriste se doit de rappeler l'autonomie du système juridique s'il veut démontrer la juridicité de ce principe » (L. BOY, « La nature... », art. cit., p. 6). Procédé de disqualification dont Olivier Godard a d'ailleurs du mal à se sortir, ne pouvant qu'accuser Laurence Boy de « lui faire un faux procès » et de jouer sur les mots (O. GODARD, « Le principe de précaution, règle impérative... », art. cit.).

⁴⁷ Si Olivier Godard est chercheur, il a par ailleurs développé une intense activité d'expertise reposant sur son savoir d'économiste : il a été rapporteur général de la Commission « Environnement, qualité de vie, croissance » du XI^e plan, membre du Comité de pilotage de la cellule prospective au ministère de l'Environnement (1997), il est actuellement membre du Comité d'éthique et de précaution de l'INRA, du Conseil scientifique de l'Institut du développement durable et des relations internationales, du Comité de veille écologique de la Fondation Nicolas Hulot, de l'International Panel on Climate Change (IPCC), etc.

⁴⁸ Une grande partie des interventions d'Olivier Godard est clairement tournée vers la démonstration du caractère incontournable de l'économie dans la gestion des « nouveaux risques ». Ce qui ne signifie pas qu'à travers lui, ce sont tous les économistes qui s'expriment, pas plus que Laurence Boy ne parle au nom de tous les juristes : à l'intérieur de chaque discipline apparaissent aussi des clivages. En l'occurrence ici, c'est le droit économique qui se confronte à la science économique.

⁴⁹ Ainsi de Gilles J. Martin qui s'attache à disqualifier les prises de positions de François Ewald, identifié comme représentant de l'Assurance (G. J. MARTIN, « Les notions de risque et de précaution vues par les juristes », Séminaire interdisciplinaire de l'INRETS, 19 juin 2001), ou encore de Nicolas de Sadeleer qui, lui, s'attache à rapatrier le droit de l'environnement dans le giron des juristes contre les techniciens (séminaire « Expertise et principe de précaution », AITEC-Global Chance- Solagral, Paris, 5 mars 2002). On peut lire de la même manière

précaution rend « nécessaire », comme l'affirme la juriste Christine Noiville, de « prendre parti »⁵⁰.

B - Le débat sur la précaution : visions du monde et prises de position

a) Un petit nombre d'acteurs

Certes, le principe de précaution constitue une ressource politique et, pour ce faire, son caractère ouvert et labile est entretenu. Pour autant, avant d'entrer dans le détail des visions juridiques qui s'y confrontent, il nous semble important de porter un regard critique sur ces deux constats véhiculés dans les discours eux-mêmes, selon lesquels le principe fait l'objet de multiples interprétations et qu'il est rétif à tout durcissement. A l'inverse en effet, on peut noter d'une part, une concentration du débat entre un petit nombre d'acteurs et d'autre part, une certaine homogénéité de la vision du monde qui en émane. Si nous prenons ici le temps de faire ce détour, c'est à la fois parce qu'il contribuera à faire saisir les enjeux, pour le droit, d'un débat qui dépasse la seule question de la gestion des risques, et parce que ce débat est également pleinement constitutif de la doctrine juridique⁵¹.

Premier point, donc, si les acteurs du débat sur la précaution sont multiples, certains parlent plus fort que d'autres. Quelques noms sont devenus, si ce n'est emblématiques, en tous cas difficilement contournables. On peut ainsi citer, sans que l'ordre ne traduise leur prégnance dans le débat : Dominique Bourg, Laurence Boy, Christian Brodhag, Chantal Cans, Simon Charbonneau, Jean-Pierre Dupuy, François Ewald, Olivier Godard, Marie-Angèle Hermitte, Christian Huglo, Philippe Kourilsky, Pierre Lascoumes, Bruno Latour, Corinne Lepage, Gilles J. Martin, Bertrand Mathieu, Christine Noiville, Martine Rémond-Gouilloud, Raphaël Romi, Nicolas de Sadeleer, Geneviève Viney, sans oublier José Bové, la Fédération France Nature Environnement, Greenpeace France ou Ecoropa. On voit d'emblée que ces divers acteurs ne fondent pas leur intervention sur les mêmes modes d'action et que, s'agissant des quatre derniers notamment, le relais médiatique tient un rôle important. On pourrait certainement dire la même chose de l'AFSSA qui contribue elle aussi, *via* les médias, à nourrir les débats même si, contrairement aux associations de défense de l'environnement, l'usage des tribunaux n'est pas l'un des fondements de sa visibilité.

les appels à restaurer le politique dans sa « vraie nature » : ces discours disqualifient des pratiques politiques désignées comme révolues car inféodées aux scientifiques et aux technocrates et mettent en avant de nouvelles façons de faire la politique, fondées sur la redécouverte de compétences liées à la *vertu* telle que la déclinaient les pères de la politique moderne comme Aristote... ou Machiavel. La mise en évidence de ces enjeux de pouvoir renvoie plus généralement à la problématique qui s'est développée autour de l'expertise, concernant les modalités de construction d'une position expertale ainsi qu'aux travaux, plus récents en France, portant sur la socio-genèse des sciences de gouvernement : Cf. par exemple : CRESAL, *Les raisons de l'action publique. Entre expertise et débat*, Paris, L'Harmattan, 1993 ; « Sur la formation des sciences de gouvernement », *RFSP*, 53(2), 2003.

⁵⁰ C. NOIVILLE, « Principe de précaution et gestion des risques en droit de l'environnement et en droit de la santé », *PA*, n° 239, 30/11/2000.

⁵¹ La doctrine est l'endroit où s'élaborent « la politique du droit, son autonomie et sa légitimité sociale » : Y. DEZALAY, « La production doctrinale comme objet et terrain de luttes politiques et professionnelles », *in* CURAPP, *La doctrine juridique*, Paris, PUF, 1994, p. 231. Si elle est produite par les « professionnels du droit » - professeurs, magistrats, avocats - elle se nourrit en effet également des débats extra-juridiques.

Une remarque s'impose ici, concernant le biais que présente notre étude : en nous focalisant sur la littérature traitant du principe de précaution, nous avons d'emblée situé le débat sur la précaution dans les sphères les plus institutionnalisées : académiques, juridiques et politico-administratives. Partant, quand il est question ici du débat sur la précaution, il s'agit essentiellement du débat tel qu'il est cadré dans cet espace particulier et, également, tel qu'il est donné à voir par certains auteurs se caractérisant par leur activisme en la matière. Il existe, au sein d'organismes de défense et promotion de l'environnement, d'organismes de recherche indépendants, d'associations dites alter-mondialistes..., des débats concernant le principe de précaution⁵² : pour l'heure, nous intégrons ces débats « en creux », en quelque sorte, c'est-à-dire pour ce qu'ils font au débat le plus institutionnel. Ceci conduit évidemment à leur donner une cohérence qu'ils sont certainement loin d'avoir et surtout, à réactiver par ce biais une césure entre, d'un côté, ce qui serait la « société civile » et, de l'autre, les sphères décisionnelles « classiques »⁵³. Pour autant, deux éléments contribuent à relativiser ce biais apparent : tout d'abord, ces deux univers sont mis en relation par l'intermédiaire à la fois des actions en justice et du rôle de juristes militants, tels que les juristes des services contentieux des associations par exemple. Certains d'entre eux, qualifiés « d'environnementalistes », interviennent dans le débat sous sa forme institutionnalisée et peuvent certainement être considérés comme des « porte-parole »⁵⁴. Ce qui conduit au deuxième élément, à savoir : la grande porosité entre les divers lieux où se discute et se met en œuvre le principe de précaution, porosité engendrée par la multipositionnalité des acteurs qui s'y retrouvent et qui y font ainsi circuler leurs préoccupations.

Dans ce que nous appelons le débat « institutionnel » sur la précaution, il est en effet manifeste que certains acteurs y tiennent un rôle important. Leur position prééminente s'appuie sur plusieurs éléments qu'ils cumulent selon des degrés variables : de nombreuses publications sous forme d'ouvrages et/ou d'articles, voire dans la presse ; de multiples interventions orales sur des scènes variées du débat : colloques scientifiques, séminaires institutionnels ; une présence dans des comités, commissions ou organismes étatiques ou para-étatiques liés à la question des risques (Commission de codification de l'environnement, Commission Coppens, Comité d'éthique et de précaution de l'INRA et de l'IFREMER, Institut du Développement Durable et des Relations Internationales, Commission française du développement durable...); l'organisation de filières de recherche universitaire⁵⁵ ; une activité de consultance pour des organismes privés. L'objet n'est pas ici de rendre compte de

⁵² Cf. les sites internet de ATTAC, La Confédération paysanne, Global Chance, Terre sacrée...

⁵³ On n'en verra pas moins que cette césure est elle-même entretenue dans les débats institutionnels sur la précaution.

⁵⁴ Ainsi que les définit Michel Callon, « Eléments pour une sociologie de la traduction », *Année sociologique*, 36, 1996, p. 169-208. Ces remarques peuvent être également appliquées à la place et à la voix des entreprises dans le débat, qui bénéficient elles-aussi de quelques porte-parole : François Ewald, qui co-signe un article avec Denis Kessler, le numéro deux du MEDEF, en est un exemple, mais on compte également certains juristes d'entreprise, comme Pascale Kromarek, représentant la Société Totalfina-Elf.

⁵⁵ Par exemple le séminaire PROSES animé à Sciences Po Paris par D. Boy, D. Bourg, P. Lascoumes et M.-C. Smouts ; le mastère Ingénierie de la sûreté civile appliquée à l'Université de Technologie de Troyes, destinée à former des « généralistes du risque » et chapeauté par D. Bourg, etc.

la manière dont chacun de ces acteurs s'est rendu incontournable sur la précaution⁵⁶, mais de constater qu'ils font aujourd'hui autorité : leur parole est sollicitée et circule au sein de divers réseaux.

b) La « vulgate » de la précaution⁵⁷

Ce premier point invite à envisager sous un autre jour les controverses autour du principe de précaution. Car il existe bien des lignes de fracture entre ces divers acteurs qui se répondent et se critiquent les uns les autres, mais ils le font en manipulant les mêmes registres argumentaires et contribuent, ce faisant, à délimiter le champ du pensable en matière de précaution. Pour le dire autrement, on peut se demander si le fait d'entretenir le flou autour de la définition du principe ne constitue pas un moyen d'en faire une sorte de « boîte noire »⁵⁸, occultant les valeurs qui sont défendues à travers lui. Quatre éléments, étroitement enchâssés, permettent de rendre compte de cette idée⁵⁹.

1- Un principe pragmatique

Tout d'abord, la promotion du principe de précaution comme *principe d'action* va de pair avec un discours qui rabat son appréhension sur des questions essentiellement pragmatiques : ce qui importe avant tout, c'est de décliner les modalités de mise en pratiques du principe. Celui-ci confine bien à des *techniques* de gouvernement. Aussi Hans Jonas, s'il est une figure essentielle des discussions, l'est-il surtout comme « repoussoir », réduit à son « heuristique de la peur » qui n'a pas de valeur sur le plan de la gestion des risques. C'est d'ailleurs l'un des reproches fait à l'encontre de Jean-Pierre Dupuy, qui mobilise de manière positive l'ouvrage de Hans Jonas en critiquant « l'absence de réflexion normative » dans les débats contemporains⁶⁰. De la même manière sont disqualifiés les « activistes menés par José Bové » qui mobilisent une version « radicale » du principe de précaution⁶¹.

⁵⁶ manières diversifiées d'ailleurs si l'on compare Bruno Latour et Olivier Godard par exemple. Le premier n'a que peu écrit sur la précaution mais d'une part, il l'a fait *via* un média national de grande diffusion (« Prenons garde au principe de précaution », *Le Monde*, 4 janvier 2000) et d'autre part, il bénéficie, dans le champ académique d'une forte autorité scientifique : aussi ses écrits ont-ils été repris dans divers textes contribuant à accroître leur autorité. Olivier Godard, lui, se caractérise d'une part par son antériorité dans le champ de la précaution, qu'il doit non seulement à la publication du premier ouvrage d'envergure sur la question (O. GODARD (dir.), *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, Paris, INRA-MSH, 1997) mais également à ses activités expertales de longue date qui l'ont placé très tôt au sein du processus décisionnel politico-administratif et d'autre part par son activisme inégalé en la matière : il est difficile de recenser le nombre de ses interventions, tant écrites qu'orales, sur la question.

⁵⁷ Pour reprendre, en la détournant quelque peu, une expression d'Olivier Godard, qui désigne par ce terme les dérives du principe de précaution saisi par les médias et les militants écologistes.

⁵⁸ Sur cette notion, voir B. LATOUR, *La science en action*, Paris, La Découverte, 1989. L'insistance récurrente sur la « complexité » dans laquelle s'inscrit le principe de précaution est l'une des manifestations de l'opacité entretenue.

⁵⁹ Des développements plus approfondis seraient ici nécessaires, qui permettraient de montrer comment les nuances que présentent les discours constituent des variations autour de quelques notions clés : dans le cadre de ce rapport, nous nous contentons d'en indiquer les lignes de force.

⁶⁰ J.-P. DUPUY, *Pour un catastrophisme éclairé. Quand l'impossible est certain*, Paris, Seuil, 2002, p. 20. Pour la critique de l'inutilité de cette réflexion quant à la gestion des risques, voir par exemple : S. CALLENS, « L'abandon de la mesure », *Revue Développement Durable et Territoires*, janvier 2003. L'ouvrage de Jean-Pierre Dupuy cristallise les oppositions. L'auteur est par ailleurs bien intégré au réseau institutionnel de la

Les discours dressent ainsi les épouvantails des versions « radicales » du principe, celles qui conduisent soit à en faire un principe d'abstention, assimilé alors à un obstacle à tout progrès des sciences et des techniques – c'est l'interprétation « maximaliste » proche de Hans Jonas -, soit à n'en pas tenir compte pour le rabattre sur une démarche prudentielle : c'est la version « minimaliste » qui refuse de tenir compte des effets potentiellement néfastes de ce progrès⁶².

2 – Accompagner le progrès

Les discours s'accompagnent en effet d'une réflexion sur le progrès scientifico-technique pour mettre en évidence les dangers qu'il recèle, la figure de référence étant à ce titre Ulrich Beck dont on retient essentiellement la démonstration selon laquelle les sociétés contemporaines sont bien des « sociétés du risque »⁶³. Partant, cela conduit à penser tout le fonctionnement des sociétés modernes sous le signe du risque et à rappeler au passage qu'il n'y a là rien de bien nouveau : « Nous avons placé l'aventure humaine sous le signe du risque. D'une épistémè, on ne décide pas. Il faut vivre avec »⁶⁴. Exit ainsi la question du « risque zéro », autre épouvantail fréquemment manié pour disqualifier des discours forcément utopiques mais, surtout, réactionnaires. Placer le risque au cœur de l'activité humaine, c'est en effet montrer non seulement que le progrès a toujours généré des risques mais qu'il est lui-même fondé sur la prise de risque. Autrement dit, tout en usant d'une rhétorique axée sur la « rupture » qu'aurait introduit le principe de précaution – il remettrait en cause l'idée de progrès en signalant l'émergence de « nouveaux » risques et en rendant nécessaire de « refonder » les rapports sociaux -, les discours s'inscrivent dans la continuité de l'idéologie du progrès qui domine les sociétés occidentales depuis plus de deux siècles⁶⁵. L'objectif est

précaution (professeur à l'Ecole Polytechnique, membre du Comité d'éthique et de précaution de l'INRA...), ses prises de position et leur réception seraient à étudier en détail.

⁶¹ O. GODARD, «Le principe de précaution, règle impérative... », art. cit., p. 57. On est là aussi au principe d'une définition de ce que doit être la « société civile », s'opposant à une société « incivile » qui refuse les procédures instituées et se laisse conduire par l'irrationalité, rappelant la foule « hystérique » que stigmatisait au début du vingtième siècle Gustave Lebon. On peut lire d'ailleurs à ce sujet l'article de Marie-Angèle Hermitte et Christine Noiville sur les motivations politiques sous-jacentes à la première tentative de réglementer la dissémination des OGM : M.-A. HERMITTE, C. NOIVILLE, « La dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés dans l'environnement. Une première application du principe de prudence », *RJE*, 3-1993, p. 391-417.

⁶² On trouvera une critique de cette réduction du débat dans le chapitre consacré au principe de précaution de l'ouvrage de : M. CALLON, P. LASCOUMES, Y. BARTHE, *Agir dans un monde incertain. Essai sur la démocratie technique*, Paris, Seuil, 2001, p. 263 et suiv..

⁶³ U. BECK, *La société du risque. Sur la voie d'une autre modernité*, Paris, Aubier, 2001 (1^{ère} ed. 1986). C'est, là encore comme pour Hans Jonas, peut-être moins le contenu de l'ouvrage qui importe que ses réceptions. En ce qui concerne Ulrich Beck, elles sont multiples, servant autant aux défenseurs de l'économie de marché qu'aux détracteurs du néo-libéralisme.

⁶⁴ F. EWALD, D. KESSLER, « Les noces du risque et de la politique », *Le Débat*, n° 109, 2000, p. 68. Rappeler que le risque est au fondement même du politique est une manière de décliner cette idée (« Comment aujourd'hui, prendre des décisions politiques, étant entendu que la prise de risque est consubstantielle à la responsabilité politique », demande ainsi Jean-François Mattéi : Ass. Nat., *Rapport fait au nom de la commission d'enquête sur la transparence et la sécurité sanitaire de la filière alimentaire en France*, mars 2000, n° 2297, tome II, volume 1).

⁶⁵ Marie-Angèle Hermitte et Christine Noiville signalent l'ambiguïté de cette rhétorique de « la rupture dans la continuité » qu'elles découvrent, elles, dans le discours des scientifiques : ceux-ci s'en servent pour montrer que le génie génétique est un facteur d'immenses progrès (rupture) mais qu'il reste inoffensif car inscrit dans des

d'accompagner ce progrès en ne remettant pas en cause, fondamentalement, les structures qui le portent, au premier rang desquelles l'économie de marché : si le principe de précaution fait couler autant d'encre, c'est en grande partie parce qu'il a été analysé comme susceptible d'entraver la liberté du commerce et de l'industrie⁶⁶.

3- Une affaire de modération

Ce pourquoi, entre les deux versions radicales du principe se dresse une *version* « médiane » ou « modérée », la seule qui, comme sa qualification l'indique, soit vraiment défendable. Elle correspond *grosso modo* à la définition qu'en donne la loi Barnier de 1995 : il s'agit de traiter le risque incertain mais potentiel pour prévenir un danger grave et irréversible, en adoptant des mesures proportionnées et en prenant en compte d'autres intérêts légitimes⁶⁷. La mise en avant de cette définition fait d'emblée de la mise en oeuvre du principe de précaution une affaire d'équilibre et de pondération qui se décline alors sous deux aspects.

D'une part, parce qu'ils disposent de modélisations sophistiquées de la prise de décision en univers incertain, les économistes ont ainsi un droit d'entrée privilégié dans le traitement de la précaution⁶⁸, ce que d'aucuns formulent de manière explicite :

« Je voudrai m'arrêter quelques instants [...] sur la question de savoir pourquoi on confie généralement à des économistes la responsabilité de définir le principe de précaution. *Le métier des économistes* les conduit à définir un certain nombre de préceptes relatifs à l'application du principe de précaution. [...] Ce que je voudrais faire [...], c'est entrer un peu dans la *modélisation* des économistes. [Ils] ont ce point commun avec les *physiciens*, c'est que leur point de départ correspond à des modèles et, de plus en plus, à des modèles *mathématiques* »⁶⁹.

pratiques scientifiques multiséculaires (continuité) (M.-A. HERMITTE, C. NOIVILLE, art. cit., p. 397-398). L'usage du principe de précaution semble servir la même cause « progressiste ». Remarques qui renvoient également au bien-fondé du recours au droit dans la mise en oeuvre du principe, le droit étant, par son mode de construction même, un outil réformiste par excellence.

⁶⁶ Élément très souvent rappelé dans les interventions qui s'appuient pour ce faire sur le traitement du principe par l'Union Européenne, fondée en premier lieu sur le partage d'intérêts économiques auxquels est subordonné l'usage du principe. Critiquant les prises de position de François Ewald qui voit dans le principe l'occasion pour certains de lutter idéologiquement contre la société industrielle, Marie-Angèle Hermitte note ainsi : « qui, aujourd'hui, se plaindrait de la critique sociale qui a conduit à l'invention du capitalisme assagi ? Pourquoi ne ferait-on pas, avec le principe de précaution, le même type de progrès ? » : M.-A. HERMITTE, *Le sang et le droit. Essai sur la transfusion sanguine*, Paris, Seuil, 1996, p. 299.

⁶⁷ Sur la « réduction » de la portée du principe de précaution dans la loi Barnier, voir C. CANS, « Petite et grande histoire... », art. cit., qui retrace les étapes de l'écriture de la loi.

⁶⁸ On peut d'ailleurs se demander dans quelle mesure il ne faut pas renverser la proposition : en quoi la formulation française du principe de précaution est-elle liée à l'intervention des économistes ?

⁶⁹ G. MONDELLO (économiste), Intervention au IX Colloque International de la Viande et du Bétail, Fougères, 11-12 octobre 2001. L'évocation d'un ethos économiste (le métier), le rapprochement avec les sciences dures, la mention des fondements mathématiques : on a là de manière assez caricaturale certains des éléments qui fondent la science économique à revendiquer sa légitimité comme « raison » de l'action publique. Sur cette question, voir F. LEBARON, *La croyance économique. Les économistes entre science et politique*, Paris, Liber, Le Seuil, 2000.

A soi seule, l'omniprésence d'Olivier Godard dans le débat sur la précaution rend visible cette mise en avant des outils économiques dans la gestion des politiques publiques : elle n'est pas nouvelle, notamment en ce qui concerne les politiques liées à l'environnement⁷⁰, mais elle manifeste certainement ce que certains nomment une « économicisation » des politiques publiques⁷¹, qui va de pair avec l'importation d'une rationalité économique libérale dans la fabrique des politiques⁷².

D'autre part, équilibre et pondération renvoient également à la promotion d'une rationalité de type procédural, véritable *leitmotiv* des discours : la nécessité de ne plus s'en remettre au seul savoir scientifique va de pair avec un appel à organiser, de manière transparente, traçable et rigoureusement formalisée, une expertise pluraliste qui permette aux divers intérêts d'être entendus et pris en compte. Virginie David et Marie-Angèle Hermitte constatent ainsi avec raison que Jürgen Habermas est une influence intellectuelle très prégnante du débat, au travers notamment de ses réflexions sur l'espace public et la délibération⁷³. A ce titre, les controverses sur la précaution contribuent à alimenter l'idée d'un « impératif délibératif » qui perfuse aujourd'hui tant les discours académiques que politiques⁷⁴. Présenté comme la nouvelle norme démocratique et le « nouvel esprit de l'action publique », cet idéal tend cependant surtout à être pensé comme une technique de gouvernement bonne en soi parce que délibérative, tautologie qui évacue les réflexions sur les conditions sociales de sa mise en œuvre et les inégalités qu'elle contribue à reproduire⁷⁵.

4- Les contraintes supra-nationales

Cet appel à une rationalité procédurale se fait d'autant plus impérieux que le principe de précaution ne peut pas être uniquement pensé sur la scène nationale : la réitération lancinante du procédé consistant à repérer le principe de précaution dans les textes de droit international et communautaire contribue à l'inscrire dans une *perspective forcément supra-nationale*. Une telle rhétorique met alors au premier plan l'importance des procédures d'harmonisation juridique ainsi que des procédures expertales : c'est le savoir autant que le droit qu'il faut internationaliser. Elle contribue aussi à faire de la question de la liberté des échanges le cadre obligé dans lequel doit être pensé l'usage du principe de précaution.

Ces divers éléments qui structurent le fond des réflexions sur la précaution conduisent *in fine* à proposer un traitement des risques au cas par cas : pour chaque type de risque, il faut en effet prendre en compte et peser les intérêts spécifiques qui lui sont liés. Autrement dit, la *casuistique* est présentée comme la seule méthode permettant la gestion des nouveaux

⁷⁰ Cf. par exemple Y. RUMPALA, *Régulation publique et environnement. Questions écologiques, réponses économiques*, Paris, L'Harmattan, 2003.

⁷¹ Cf. par exemple l'atelier de l'Association française de science politique consacré à ce sujet, Paris, 16 novembre 2001.

⁷² Ce qui ne signifie pas, là encore, qu'il n'y a pas de lignes de fractures chez les économistes.

⁷³ V. DAVID, M.A HERMITTE, « Evaluation des risques et principe de précaution », *PA*, n° 239, 30/11/2000.

⁷⁴ L. BLONDIAUX, Y. SINTOMER, « Démocratie et délibération », *Politix*, vol. 15, n° 57/2002, p. 17-35.

⁷⁵ Le livre devenu référence sur la question est celui de M. CALLON, P. LASCOUMES, Y. BARTHE, *Agir dans un monde incertain...*, *op. cit.*. Cet ouvrage propose une évaluation du caractère démocratique des procédures « dialogiques », rapportant *in fine* l'équité d'une décision à la qualité de la procédure, selon le principe du « fair effect process » (p. 331 et suiv.).

risques : à chaque fois, le « contrat social » est à renégocier, les intérêts doivent être mis à plat et débattus, les risques mis en balance, leurs coûts évalués. Les « scènes » de ces nouveaux risques par nature globaux sont donc surtout circonscrites à des objets particuliers, elles sont multiples et fluctuantes, faisant intervenir des acteurs diversifiés. La « gouvernance » semble ainsi se dresser à l'horizon de la gestion des risques. Désignant un « processus de coordination d'acteurs, de groupes sociaux, d'institutions qui ne sont pas tous étatiques ni même publiques pour atteindre des buts propres, discutés et définis collectivement dans des environnements fragmentés et incertains »⁷⁶, la notion de gouvernance – qui reste polysémique et « quasi-incantatoire »⁷⁷ - renvoie cependant au « nécessaire » dépassement du modèle de l'Etat-Providence en appelant à réévaluer les modes d'intervention étatique. Sa convocation dans les réflexions sur le principe de précaution indique que le terrain des risques est l'un des lieux où se met en œuvre cette « nouvelle économie des pouvoirs agissant sur la décision »⁷⁸ que signale la notion de gouvernance. Les appels à faire travailler les conceptions françaises du principe de précaution avec les conceptions supra-nationales s'inscrivent clairement dans une volonté de participer à l'élaboration de cette gouvernance, présentée comme « mondiale »⁷⁹.

C - La mise en jeu du droit

La mise en lumière des notions qui balisent le champ des débats sur la précaution indique ainsi que ceux-ci charrient autre chose que des considérations pragmatiques et techniques sur les modes de gestion des risques : ces débats ne peuvent être dissociés de la question des modes de réalisation de *l'Etat de droit*. Ce dernier s'inscrit en effet parmi :

« les schèmes idéologiques réactivés au cours des années soixante-dix, à la faveur de cette crise [de l'Etat providence] : exaltation d'un *marché*, perçu comme le moyen le plus efficace, le plus rationnel et le plus juste d'harmonisation des comportements ; valorisation d'une *société civile*, parée de toutes les vertus et considérée comme un lieu privilégié de créativité et d'innovation ; apologie de *l'individu* face au processus d'infantilisation et d'uniformisation engendré par le développement des Etats modernes. Prolongeant ces représentations, *l'Etat de droit* forme avec elle une constellation idéologique cohérente : c'est

⁷⁶ P. LE GALES, « Du gouvernement des villes à la gouvernance urbaine », *RFSP*, 45(1), 1995.

⁷⁷ « un peu comme avec le médecin de Molière qui prétend avoir trouvé la cause de tous les maux chez son patient », notent Jacques Commaille et Bruno Jobert qui procèdent à une évaluation critique des usages de cette notion floue dans les théories de science politique : J. COMMAILLE, B. JOBERT (dir.), *Les métamorphoses de la régulation politique*, Paris, LGDJ, 1999, Introduction.

⁷⁸ *Ibid.*

⁷⁹ Des appels qui ont d'ailleurs trouvé une traduction institutionnelle avec la création, en 2001, de l'Institut du Développement Durable et des Relations Internationales – groupement d'intérêt scientifique devenu association loi 1901 en 2003 -. Il vise notamment à « participer à la préparation intellectuelle des décisions internationales et aux communautés d'expertise impliquées dans ces processus [*i. e.* : la mondialisation des questions d'environnement ou de santé et la multiplication des risques] et contribuer ainsi à construire une gouvernance mondiale plus équitable et efficace », plaçant explicitement la gestion des crises dans cette approche. Participent aux activités de l'IDDRI, à titres divers : Dominique Bourg, Jean-Pierre Dupuy, Olivier Godard, Marie-Angèle Hermitte, Pierre Lascombes, Christine Noiville... Sur les 16 membres que compte le Conseil scientifique en 2003, 8 sont présentés comme économistes : www.iddri.org.

en effet par le droit que l'ordre du marché est censé pouvoir être garanti, l'autonomie des institutions sociales assurées et les libertés individuelles protégées »⁸⁰.

En se situant au cœur d'une problématique libérale qui s'attache également à aménager l'organisation des marchés, à promouvoir la participation des citoyens, à garantir leur sécurité à l'intérieur de l'Etat mais aussi vis-à-vis des autres Etats et à travailler à l'extension du champ des droits fondamentaux⁸¹, les débats sur le principe de précaution sont l'un des lieux où se jouent la forme et l'extension de l'Etat de droit, emportant également tout « le jeu de croyances entourant l'Etat »⁸².

Constater que les réflexions autour du principe de précaution conduisent à la promotion de la gouvernance ne signifie pas en effet que la figure de l'Etat a disparu mais qu'elle doit intervenir d'une autre manière⁸³. C'est essentiellement sur cette « autre manière » que les clivages se font jour parmi les protagonistes et que se confrontent plusieurs visions de ce que doit être l'Etat de droit. Car si la référence à ce dernier émaille les discours, en tant qu'il est aujourd'hui autant le garant que le symbole d'un gouvernement démocratique, il renvoie cependant à la promotion de formes de contrôle juridique variant dans leur nature et leur mise en œuvre. On touche là également un enjeu essentiel pour les juristes, dans la mesure où l'imposition progressive du « dogme » de l'Etat de droit et la montée en puissance du droit qui l'a accompagnée, est allée de pair avec une mise en lumière de ses limites mêmes :

« Tout se passe comme si, investi de trop d'attentes, le droit suscitait des réactions contradictoires : demande de règles, mais condamnation de la pléthore des textes ; appel au juge, mais aussi dénonciation de la lenteur et de l'inefficacité de la justice »⁸⁴.

⁸⁰ J. CHEVALLIER, *L'Etat de droit*, Paris, Montchrestien, Clefs politique, 1999, p. 119-120.

⁸¹ Ainsi de Laurence Boy par exemple, qui inscrit d'emblée le principe de précaution comme « un droit de l'homme » : L. BOY, « La référence au principe de précaution et l'émergence de nouveaux modes de régulation ? », *PA*, n°4, 8 janvier 1997, p. 7. Christine Noiville note ainsi que les droits à la protection de l'environnement et de la santé sont des droits de « troisième génération » (C. NOIVILLE, *op. cit.*, p. 81). Sur le thème des droits de l'homme comme nouveau fondement à l'extension de l'Etat de droit, cf. J. CHEVALLIER, *op. cit.*

⁸² *idem*

⁸³ C'est d'ailleurs de façon assez véhémement que Christine Noiville rejette toute analyse en terme de gouvernance, qu'elle assimile à une « subversion de l'autorité publique ». Au contraire, le risque, selon elle, propose « une tout autre conception de l'organisation politique [qui] suppose un renforcement de la figure de l'Etat, appuyé sur des institutions fiables, soumises à des procédures rigoureuses et *contrôlables*, [...] il exige aussi une réflexion collective pour la définition d'un contrat social aux termes explicites, transparents, valables pour tous, *contestables et opposables à autrui devant les tribunaux* » : C. NOIVILLE, *op. cit.*, p. 221-222. (nous soulignons). L'internationalisation véhiculée par le traitement des nouveaux risques est d'ailleurs l'une des raisons de la mise en avant du rôle de l'Etat : « face à la globalisation ou au déficit de l'unification européenne, l'Etat peut retrouver une importance, « non pas en tant que source d'allocations sociales mais en tant que facteur clé dans la compétitivité nationale. Moins qu'un déclin du rôle de l'Etat, il peut être alors question d'une transformation de ses modes d'action, de ses stratégies, dans la mesure où il peut aussi jouer du niveau supranational pour tenter de réaliser ses objectifs » » : J. COMMAILLE, B. JOBERT (dir.), *op. cit.*, p. 17. Telle que définie par la Banque Mondiale, qui est l'un des promoteurs historiques de l'idée de gouvernance, la « good governance » a partie liée à l'Etat de droit puisqu'elle implique, entre autres, que « la sécurité des citoyens soit assurée et le respect de la loi garantie, notamment par l'indépendance des magistrats » (J. CHEVALLIER, *op. cit.*, p. 127).

⁸⁴ *Ibid.*, p. 147.

De cette dénonciation, les juristes ont aussi fait les frais, concurrencés sur leur propre territoire par d'autres savoirs, comme la science politique ou la sociologie, qui contestent leur approche trop formaliste ou idéaliste, jugée inapte à rendre compte de l'état des rapports socio-politiques et, partant, inapte également à penser les réformes⁸⁵.

A la lumière de ces constats, la controverse Boy-Godard évoquée précédemment se comprend alors d'autant mieux qu'elle ne met pas seulement en lice deux disciplines mais aussi deux visions des modalités d'accomplissement juridique de l'Etat de droit⁸⁶. En s'en tenant à une interprétation positiviste du droit – *i. e.* : le seul droit légitime est celui énoncé dans des textes de droit positif comme la loi Barnier – Olivier Godard fait du principe de précaution un principe *politique*, dont la définition et l'étendue de la portée ne ressortissent que du Parlement, éclairé par une expertise pluraliste. A contre-pied, Laurence Boy affirme la juridicité du principe, en rappelant, d'une part, que le droit « n'est pas l'ordre public obligatoire. Il existe, à côté des lois impératives, des lois supplétives de volontés ainsi que des situations contractuelles, librement consenties, qui n'en sont pas moins obligatoires que la loi »⁸⁷ ; d'autre part, en montrant que le critère d'appartenance au système juridique (qui fonde la juridicité du principe) relève de l'intervention du juge :

« Censé dire le droit et garantir par là la conformité des comportements et des normes aux règles juridiques... le juge signale à coup sûr que la juridicisation a bien eu lieu et que l'on se trouve en présence d'une norme « patentée »... »⁸⁸

En évoquant alors quelques arrêts du Conseil d'Etat (arrêt Rossi de 1995 et Greenpeace de 1998), elle peut affirmer que le principe de précaution a bien acquis une valeur juridique. Dans sa démonstration, c'est donc le juge qui est l'acteur déterminant dans la promotion du principe. Cette opposition entre le « législateur » d'un côté et le « juge » de l'autre parcourt les débats sur la précaution. On peut trouver ainsi sous la plume de François Ewald une autre manière de décliner cette césure : à l'instar d'Olivier Godard, il fait également du principe un principe politique, mais la figure du législateur est moins chez lui le Parlement que l'Exécutif – le gouvernement, l'administration – chargé de mettre en œuvre les dispositifs de précaution. Dans cette configuration, le juge est cantonné à son strict rôle de gardien de la légalité et, partant de la sécurité juridique des activités étatiques. Lui confier la

⁸⁵ J. CAILLOSSE, « Quel droit administratif enseigner aujourd'hui ? », *Revue administrative*, n° 328, 2002, p. 343-358 et n°329, 2002, p. 454-472.

⁸⁶ On notera d'ailleurs l'insistance de Laurence Boy à désenclaver le droit : si le système juridique se caractérise par sa fermeture normative, il est par contre ouvert sur le plan cognitif, empruntant des éléments aux autres systèmes : économie, morale, sciences dures... (L. BOY, « La nature juridique... », art. cit.). On a là certainement un exemple de cette « reconquête » par le droit de savoirs qui s'en étaient émancipés » qu'évoque Jacques Caillosse. L'auteur infère d'ailleurs que cette reconquête n'est que « la trace d'un plus vaste déplacement culturel : les thématiques croisées des droits de l'homme et de l'Etat de droit jusqu'aux invocations du droit international ou mieux encore du « droit cosmopolitique » comme barrage opposable à la Barbarie, tout un imaginaire juridique remue en profondeur l'espace, le temps et le langage du politique » (J. CAILLOSSE, *op. cit.*, p. 139-140). A lire les prises de position des juristes sur le principe de précaution, il semble qu'il s'y joue effectivement une saisie de la politique par le droit.

⁸⁷ L. BOY, « La nature juridique... », art. cit., p. 7.

⁸⁸ *Idem*. Elle cite Denys De Béchillon (*Qu'est-ce qu'une règle de droit ?*, O. Jacob, 1997).

charge de définir les « obligations morales » engendrées par le principe de précaution et, par conséquent, de déployer « une philosophie de la responsabilité », conduirait à le rendre « maître de la précaution », outrepassant ainsi son rôle : « la confusion de la morale et du droit porte le deuil des libertés » assène François Ewald⁸⁹. Au contraire, la promotion d'une « démocratie continue », qu'on trouve par exemple sous la plume de Marie-Angèle Hermitte, et dont l'idée « s'enracine dans la possibilité de contester les décisions qui échappaient autrefois à tout contrôle »⁹⁰, met les juges en position centrale dans la société du risque. Les mécanismes juridictionnels sont ainsi présentés comme de nouveaux outils d'expression de la société civile, complétant les mécanismes de l'élection et de la représentation. Christine Noiville quant à elle souligne, entre autres, le rôle « d'entraîneur » que peut jouer le juge quand l'autorité publique « manifeste une évidente inertie »⁹¹.

La querelle sur la nature juridique du principe de précaution renvoie ainsi à deux visions du mode d'intervention de l'Etat⁹², opposant d'un côté ceux que l'on pourrait qualifier, à la suite de Bernard Manin, de « libéraux de la règle » - tenants d'une limitation *a priori* des domaines légitimes d'intervention de l'Etat⁹³ - et de l'autre côté les libéraux de « la balance », qui misent davantage sur des contre-pouvoirs pour arrêter le pouvoir⁹⁴. Or, au travers de ces oppositions sur les formes d'interventions étatiques, ce sont bien des modes d'accomplissement de l'Etat de droit qui sont mis en concurrence : quel est le mode de production légitime du droit et quels sont les acteurs habilités à le produire ?

En ce sens, les controverses nourries autour de la question du statut, de la nature et de la portée juridique du principe de précaution, ne sont pas uniquement des controverses internes au champ juridique et l'affectant en priorité : elles sont éminemment politiques et

⁸⁹ Les citations sont extraites de F. EWALD, C. GOLLIER, N. DE SADELEER, *Le principe de précaution*, Paris, PUF, QSJ ?, 2001. C'est en brandissant la menace d'un « gouvernement des juges » que François Ewald critiquait en 1993 l'arrêt Bianchi par lequel le Conseil d'Etat établissait la responsabilité sans faute d'un établissement hospitalier : « Le Conseil d'Etat prend [...] cette décision en sachant qu'il s'agit d'un débat de société en cours d'élaboration parlementaire. Il se saisit de cette question et tranche malgré cette « concurrence du Parlement » ». Plus loin, s'agissant du principe de précaution mis en branle par le Conseil d'Etat, il note : « les juges raisonnent dans la poursuite de schémas qui ont été élaborés depuis la fin du siècle dernier [...]. Ils ne se rendent pas compte que les problèmes ont changé de nature » : « Entretien avec François Ewald », *Le Monde*, 21 avril 1993.

⁹⁰ M.A. HERMITTE, « Le principe de contestation », *Le Monde*, 3 février 2002 ; cf. également ses développements sur le rôle du droit dans *Le sang et le droit*, *op. cit.* L'idée de démocratie continue est notamment promue par le professeur de droit Dominique Rousseau, qui fait de la justice constitutionnelle la garantie de la démocratie : D. ROUSSEAU, « La démocratie continue », *Le Débat*, n° 96, 1997, p. 73-88.

⁹¹ C. NOIVILLE, *op. cit.*, p. 176.

⁹² En effet, la légitimité de l'intervention étatique n'est pas mise en cause en ce qui concerne la gestion des risques. Les débats portent sur les « modalités de son efficacité » (C. NOIVILLE, *op. cit.*, p. 26).

⁹³ Ainsi chez Olivier Godard comme chez François Ewald, le principe de précaution ne peut pas s'appliquer aux acteurs privés. Au vu des affirmations répétées selon lesquelles la protection de l'environnement pâtit en France de la prolifération de règles, on peut néanmoins se demander si l'appel à ce que ce soit la loi ou les administrations qui prennent en charge la définition des obligations en ce domaine ne ressort pas d'un « affichage programmatique », laissant le modèle de l'Etat gardien de l'environnement à l'état de virtualité (expression empruntée à Y. DEZALAY, *op. cit.*, p. 124).

⁹⁴ Sur ces deux libéralismes, voir B. MANIN, « Les deux libéralismes : la règle et la balance » in I. THERY, C. BIET (dir.), *La famille, la loi, l'Etat de la Révolution au Code civil*, Paris, Ed. Imprimerie nationale, 1989, p. 372-389. L'auteur note que ces deux libéralismes partagent cependant une croyance commune en l'idée de l'équilibre et de l'automatisme : « Le libéralisme cherche à organiser une société telle que les individus n'aient pas à préférer l'intérêt public à leurs intérêts particuliers. La « main invisible » dans un cas, l'équilibre des groupes ou des pouvoirs dans l'autre produisent par eux-mêmes le bien social » (p. 388).

renvoient à la question des modes de légitimation de l'intervention politique du juge dans la société du risque : affirmer la juridicité du principe, c'est dire que le juge peut s'en servir ; lui refuser cette qualité, c'est ramener le juge à une position secondaire.

Il s'agit alors d'explicitier la manière dont les juristes se sont saisis du principe de précaution et de mettre en lumière les enjeux plus spécifiques concernant le juge administratif.

II – L'appropriation du principe par les juristes

A - Le juge, figure incontournable de la précaution

a) Les juges, « chevaliers blancs »⁹⁵ de la République...

L'investissement massif des juristes dans la problématique de la précaution peut se comprendre au regard du lien que celle-ci entretient avec la question de l'approfondissement de l'Etat de droit⁹⁶. Permettant de travailler la question des droits de l'homme, du contrôle de légalité, de l'intérêt général... elle offre une opportunité pour les juristes d'affirmer leur place incontournable dans le débat. Plus particulièrement cependant, la nécessité d'un recours au droit s'accompagne dans cette littérature juridique d'un égal appel à rehausser la figure du juge. Certains s'adosent pour ce faire à des arguments extra-juridiques : les multiples affaires ayant mis en cause des « décideurs » - politiques, administratifs ou économiques - sont fréquemment rappelées pour ériger le juge en dernier rempart contre les « dérives » du système. Les entretiens de François Guéry avec Corinne Lepage offrent une bonne illustration de ce type d'analyse, toute une partie de l'ouvrage étant consacrée à une énumération des scandales de tous ordres qui ont ébranlé la confiance des citoyens envers leurs dirigeants :

« Cette perte de légitimité conduit à une demande très forte de retour à la morale dont le juge se voit investi, seule autorité désormais capable, sur le plan symbolique, d'établir de nouvelles normes de la vie sociale. [...] « Etre citoyen, c'est être en droit d'exiger de la société par l'intermédiaire de son juge qu'elle punira ceux qui viennent troubler le havre dans lequel chacun se terre pour se préserver de l'immense chaos qui nous entoure et nous guette pour nous engloutir »⁹⁷.

⁹⁵ Pour reprendre une expression utilisée, entre autres, par les magistrats Laurence Engels et Antoine Garapon, désignant le contexte contemporain de recours au judiciaire comme forum politique. Il est possible d'étendre leurs propos aux juges administratifs, la promotion de la figure du juge, quel que soit l'ordre juridique auquel il appartient, s'inscrivant dans une problématique générale de juridicisation du social et du politique : L. ENGEL, A. GARAPON, « La montée en puissance de la justice, disqualification ou requalification du politique ? », *Esprit*, 8-9, 1997.

⁹⁶ Et dont Jacques Chevallier montre bien qu'il est devenu, à la faveur de son imposition comme « contrainte axiologique » des sociétés démocratiques, un enjeu politique important : ses définitions varient au gré de la concurrence que se livrent les acteurs du jeu politique : « l'accent est mis, ici sur l'indépendance de la justice, là sur l'impératif de la sécurité juridique, là encore sur certains attributs intrinsèques de la loi » (J. CHEVALLIER, *op. cit.*, p. 124).

⁹⁷ C. LEPAGE, F. GUÉRY, *La politique de précaution*, Paris, PUF, 2001, p. 285 et 291 (Corinne Lepage cite J. et C. de Maillard, *La responsabilité juridique*, Flammarion, 1999).

Il y a des manières moins lyriques de faire émerger la figure d'un «juge sauveteur» : la fréquente référence à la «résurgence sociale de l'accusation»⁹⁸, expliquant le succès des mises en procès, constitue également une façon de promouvoir les mécanismes juridictionnels comme instruments essentiels d'expression des citoyens. Aux arguments «psychologiques» – le besoin des victimes de voir désignés des responsables – s'adjoignent des explications de nature sociologique qui mettent en lumière les vertus du procès. Il est en effet un lieu de débat, de clarification des intérêts et opinions en présence, de production/recherche d'informations supplémentaires. Les procédures mêmes qu'il met en œuvre sont données à voir comme des modèles dont devrait s'inspirer le fonctionnement des comités d'experts⁹⁹. A la demande sociale – citoyenne – du juge répondrait la *compétence* de ce dernier à «rétablir le droit»¹⁰⁰ et, du même coup, à être une pièce centrale dans cette «restauration du politique» que tous les discours appellent de leurs vœux.

« Si l'on admet le rôle croissant de la société civile et sa demande en terme de morale, son corollaire est l'importance croissante du droit et du juge. Je dis du droit, de la justice, je ne dis pas de la réglementation, et c'est plus qu'une nuance. [...] Notre réglementation technocratique et pointilliste oublie l'essentiel, et perd de vue les principes, quand elle ne les foule pas aux pieds. Or, le juge, parce qu'il dispose du *pouvoir de rendre la justice*, et parce qu'il *applique une hiérarchie de normes* dans lesquelles les principes fondateurs, les droits de l'homme, les principes généraux du droit communautaire priment heureusement sur les arrêtés et les circulaires (au demeurant sans valeur juridique), peut rétablir le droit. »¹⁰¹

Si la compétence du juge apparaît dans ces discours de nature institutionnelle – la séparation des pouvoirs – et «morale» – il est mû par les citoyens –, elle est aussi de nature *juridique*. C'est en effet parce qu'il dit le droit et qu'il est, en ce qui concerne le principe de précaution, appelé à le clarifier et à le mettre en ordre, que le juge serait légitime à intervenir de manière prépondérante dans la société du risque¹⁰². Les juridictions communautaires sont à

⁹⁸ Selon l'expression empruntée par les auteurs à Paul Ricoeur. Cf. par ex. P. KOURILSKY, G. VINEY, *op. cit.* ; M.-A. HERMITTE, *op. cit.*

⁹⁹ Cf. «Marie-Angèle Hermitte : Pour une agence de l'expertise scientifique», Propos recueillis par P. Nouvel, *La recherche*, n°309, mai 1998.

¹⁰⁰ C. LEPAGE, F. GUERY, *op. cit.*, p. 283.

¹⁰¹ *Ibid.*, p. 282-283. Nous soulignons. Christine Noiville note pour sa part : « si le gouvernement des risques n'a pas vocation à être un gouvernement des juges, il n'en demeure pas moins qu'au cœur des nombreux mécanismes de gestion des risques que le droit interne et le droit supranational conduisent à élaborer, le juge doit assumer une place centrale. Que ce dernier soit doté des moyens d'apprécier au fond les décisions administratives paraît d'autant plus inévitable qu'en aval, dans le cadre du procès en responsabilité, lorsque le risque sera réalisé et que le dommage sera constaté, le juge n'hésitera pas à l'opérer » : C. NOIVILLE, *op. cit.*, p. 178. La société du risque offre bien aux juristes qui s'expriment dans les débats la possibilité de justifier une reconfiguration des pouvoirs qui passe par le juge : « Alors que l'Etat légal [au début du vingtième siècle] repose sur la figure du «représentant», au nom de la primauté de la «volonté générale» et l'Etat providence sur celle de l'«énarque», au nom des exigences de la «Raison», l'Etat de droit met en avant la figure du «juge», en donnant la primauté à l'«éthique» » : J. CHEVALLIER, *op. cit.*, p. 134 (qui cite Dominique Rousseau).

¹⁰² Les propos suivants de Nicolas de Sadeleer sont exemplaires de l'affirmation d'une «supériorité» du juge dans l'application du principe de précaution : rappelant que pour renforcer la portée du principe, le législateur parlementaire peut décider de l'intégrer dans des codes ou lois-cadre, il note : « Encore faut-il être conscient qu'en énonçant un tel principe dans une législation, on ne le place pas à l'abri des majorités de circonstance qui pourraient toujours l'émasculer ou renoncer à l'appliquer. De surcroît, en étant proclamé dans la loi, un tel principe pourrait à tout moment être contredit par les législations sectorielles qui ont pour vocation à le mettre en

ce titre (ex-)posées en modèle¹⁰³ car c'est par elles que le principe de précaution acquiert une force contraignante en matière de gestion des risques : elles contribuent ainsi à donner un sens et une portée aux orientations générales promues par la Commission européenne¹⁰⁴. Tout le débat juridique autour de la nature juridique du principe de précaution peut également s'analyser sous l'angle d'une légitimation de la compétence du juge à *faire* le droit¹⁰⁵. Que le principe de précaution soit présenté comme un standard ou un principe général du droit – les deux grandes thèses en présence –, il est le lieu d'une extension du pouvoir de juger. Ces solutions conduisent en effet à laisser des marges de manœuvre au juge : si le principe est un standard, il est assimilé à « une règle souple, laissée à la disposition du juge qui en définit progressivement la portée en fonction des intérêts en jeu »¹⁰⁶ ; s'il est un principe général, c'est-à-dire un principe jurisprudentiel qui ne tire pas sa normativité d'une consécration textuelle, le juge peut lui conférer un contenu et des conséquences conformes à sa propre conception sans être contraint par les textes en vigueur. Manuel Gros, professeur de droit, n'a certainement pas tort de remarquer que la promotion du principe de précaution par les juristes « est en fait l'expression d'une volonté de voir le juge « bien » juger, au-delà de la stricte régularité formelle à lui opposée, voire du droit positif »¹⁰⁷.

b) L'ambivalence des parlementaires

Il faut constater par ailleurs que les parlementaires eux-mêmes semblent conforter cet appel à voir le juge se saisir du principe de précaution. Si la loi Barnier du 2 février 1995 l'a fait entrer dans le droit positif¹⁰⁸, elle est la seule à l'avoir, pour l'heure, consacré. Encore l'a-t-elle fait d'une manière qui a justement ouvert la voie à ces controverses sur les potentialités du juge à s'en saisir, puisque le principe doit « inspirer » la législation de l'environnement et

œuvre (sic) : c'est la « constance » du juge qui lui permettrait de résister aux aléas politiques. N. De SADELEER, « Les avatars du principe de précaution en droit public (effet de mode ou révolution silencieuse ?) », *RFDA*, 2001, p. 551 et sur cette image de constance : A. BANCAUD, « Une « constance mobile ». La haute magistrature », *ARSS*, n° 76/77, 1989, p. 30-48.

¹⁰³ Il semble que l'usage de la référence américaine se déploie également sur ce registre : citée par certains comme un exemple du rôle du juge pour promouvoir la problématique environnementale et sanitaire (cf. Laurence Boy, Christine Noiville par exemple), l'expérience américaine est aussi critiquée pour la même raison (par François Ewald notamment qui y voit une entrave au progrès industriel).

¹⁰⁴ Cf. par exemple : G. BOSSIS, « Le principe de précaution au niveau international et communautaire », *Droit de l'environnement*, n° 90, juillet-août 2001, p. 175-181 ; D. DEHARBE, « La controverse du principe de précaution », *RDP*, n° 3, 2002, p. 834. Même si, en l'occurrence, il s'agit surtout pour la Commission de solidifier le principe pour opposer la voix de l'Europe à celle de l'OMC : cf. G. MAJONE, « What Price Safety ? The Precautionary Principle and its Policy Implications », *Journal of Common Market Studies*, 40(1), 2002, p. 89-109.

¹⁰⁵ « Le juge, qui n'est pas constitutionnellement habilité à créer du droit, ne revendique pas ouvertement ce pouvoir normatif : il n'avoue jamais créer du droit *ex nihilo* mais prétend toujours s'appuyer sur le droit existant. L'étendue de ce pouvoir normatif est pourtant incontestable [...]. C'est surtout d'un point de vue qualitatif qu'il faut se placer pour en apprécier l'importance. En face d'une législation incomplète et fragmentaire, le juge a fréquemment recours à des principes généraux, à des règles qui lui permettent de donner une solution aux litiges qui lui sont soumis » : D. LOCHAK, *La justice administrative*, Paris, Clefs Montchrestien, 1998, p. 128.

¹⁰⁶ P. KOURISLKY, G. VINEY, *op. cit.*

¹⁰⁷ M. GROS, art. cit., p. 830.

¹⁰⁸ Le principe a ensuite été intégré à l'article L. 200-1 du Nouveau Code rural en puis à l'article L110-1 du Nouveau Code de l'Environnement.

ne peut prendre consistance qu'aux travers de lois qui en définissent la portée¹⁰⁹. Les autres lois promulguées depuis lors et relatives à la protection et à la sécurité environnementale et sanitaire, ne mentionnent pas le principe, qu'il s'agisse par exemple de la loi du 19 mai 1998 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux, de la loi du 1^{er} juillet 1998 relative au renforcement de la veille sanitaire et du contrôle de la sécurité sanitaire des produits destinés à l'homme ou encore de la loi du 4 mars 2002 relative au droit des malades et à la qualité du système de santé¹¹⁰. L'absence de référence au principe de précaution dans cette dernière, présentée comme le fondement de la « démocratie sanitaire » (titre premier de la loi), a d'ailleurs été relevée par plusieurs auteurs : « si incertains que soient les contours et l'autorité de ce principe, il ne fait pas de doute qu'il a vocation à s'appliquer dans le champ sanitaire » écrit le professeur de droit Didier Truchet¹¹¹. Cette absence ne signifie pas que celui-ci n'est pas discuté au Parlement, ni qu'il n'inspire pas ces diverses lois¹¹². Elle manifeste cependant une réticence du législateur à inscrire formellement le principe comme élément de gestion des politiques sanitaires, concourant ainsi à laisser au juge administratif une marge de manœuvre dans l'usage du principe.

Il faut cependant nuancer ce constat en notant l'existence d'une « offensive politique » visant à obtenir une *constitutionnalisation* du principe. Elle s'est traduite en 2001 par la saisine du Conseil Constitutionnel à propos de la loi tendant à l'allongement du délai de l'interruption volontaire de grossesse¹¹³, suite à laquelle le Conseil constitutionnel a affirmé que le principe de précaution ne constituait pas un objectif de valeur constitutionnelle¹¹⁴, sans

¹⁰⁹ On remarquera cependant que carte blanche n'est pas laissée au juge administratif : Chantal Cans note en effet que le soin d'organiser le « droit de chacun à un environnement sain » est renvoyé, dans la loi Barnier, aux lois et règlements de manière à éviter que le Conseil d'Etat n'ait à le définir lui-même. Pour autant, elle remarque également que le droit à un environnement sain est « une création qui répond à une préoccupation réelle, notamment jurisprudentielle » : C. CANS, art. cit., p. 207-208.

¹¹⁰ Sur cette question du « retrait » du législateur par rapport au principe de précaution, voir L. DERBOULLES, « La réception par le Parlement français du principe de précaution », *RRJ*, 2001-2(1), p. 763-796.

¹¹¹ D. TRUCHET, « La loi du 4 mars 2002 et la prévention : une double lecture », *PA*, 19 juin 2002, p. 43 et s. ; D. JACOTOT, « Le renforcement de la sécurité sanitaire », *PA*, 19 juin 2002, n° 122, p. 37 et s.

¹¹² Notamment en matière du développement du droit à l'information et à la participation et de l'indépendance de l'expertise : C. NOIVILLE, *op. cit.*, p. 66, p. 118. Quant aux discussions relatives au principe de précaution, elles apparaissent dans les débats parlementaires afférents à ces diverses lois. Voir également les lois sur la prévention des risques technologiques et naturels et la réparation des dommages et sur la politique de santé publique. Ce qui renvoie aux remarques de Laurent Derboulles (art. cit.) selon lesquelles c'est surtout *via* ses missions d'information, d'évaluation et de contrôle que le Parlement se saisit du principe : cf. par exemple les rapports de l'OPECST sur les effets des métaux lourds sur l'environnement et la santé (avril 2001), sur la qualité de l'eau et de l'assainissement en France (mars 2003) ou encore le rapport d'information du Sénat sur les enjeux économiques et environnementaux des OGM (mai 2003).

¹¹³ CC n° 2001-446 DC du 27 juin 2001, *Loi relative à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception*. Ce texte, ainsi que celui de la saisine des sénateurs, sont disponibles sur le site www.conseil-constitutionnel.fr

¹¹⁴ Selon les sénateurs auteurs de la saisine : « le principe de précaution, ainsi que l'admettent certains auteurs de doctrine, a valeur d'un objectif à valeur constitutionnelle qui se dégage de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen », article 4 selon lequel « l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits ». Ils ajoutaient : « il appert que tant l'absence de consensus médical sur l'allongement à 12 semaines du délai légal d'interruption de grossesse que l'absence de certitude scientifique sur l'assimilation à une personne humaine à part entière d'un fœtus âgé de 14 semaines d'aménorrhée, viable et exempt d'anomalies ou d'affectations incurables ou irréversibles, auraient dû conduire le législateur, compte tenu des connaissances de la science du moment, à ne pas allonger le délai légal de l'interruption volontaire de grossesse, pour prévenir des dommages graves et

autre précision¹¹⁵. Plus récemment, l'élaboration d'un projet de loi constitutionnelle relatif à la Charte de l'environnement manifeste cette même volonté de voir constitutionnaliser le principe, bien que son inscription au rang de principe constitutionnel fasse l'objet de vifs débats : c'est l'intervention du Président de la République qui a poussé à intégrer le principe en tant que tel dans la Charte¹¹⁶. Il faudrait procéder à une étude détaillée des controverses qui se sont tenues – et se tiennent encore – autour de cette Charte afin d'en déterminer précisément les enjeux.

Pour ce qui nous intéresse ici, les débats suscités par l'élaboration de la Charte réactivent assurément la question de la pertinence du recours au principe de précaution dans la gestion des risques, débats auxquels participent les divers acteurs que nous avons identifiés¹¹⁷ et qui cristallisent les divergences de positions que nous avons identifiées concernant la place du juge : la constitutionnalisation du principe de précaution est en grande partie présentée comme un enjeu en terme de pouvoirs respectifs attribués au Parlement et au juge, constitutionnel mais aussi administratif ou pénal. Pour le dire autrement et en reprenant les interrogations de la rapporteure du projet devant l'Assemblée Nationale, Nathalie Kosciusko-Morizet : « Le pouvoir du législateur sera-t-il restreint » ? « Faut-il craindre des saisines incessantes du Conseil Constitutionnel » ? « Faut-il s'attendre à une attitude « conquérante » de certains juges appelés demain à mettre en oeuvre le droit constitutionnel de l'environnement »¹¹⁸ ?

Au vu de ces questions, qualifier, comme nous l'avons fait, « d'offensive politique » ces velléités de constitutionnalisation des principes du droit de l'environnement, peut paraître quelque peu paradoxal puisque la crainte de voir le juge constitutionnel dessaisir le pouvoir parlementaire est prégnante. Sans entrer ici dans les détails de la genèse du Conseil constitutionnel et de ses usages socio-politiques, il suffit de signaler l'ambivalence du rapport des parlementaires au Conseil : chargé de vérifier la constitutionnalité des lois, c'est-à-dire leur conformité à la norme la plus élevée dans la hiérarchie juridique (la Constitution), le

irréversibles portés aux principes du respect de tout être humain dès le commencement de la vie et de protection de la santé de la mère ».

¹¹⁵ En l'absence de motivation de la décision sur ce point – absence habituelle dans la jurisprudence constitutionnelle en cas de refus de consacrer un principe – et de publicité du rapport préparatoire à la décision, il est difficile d'affirmer précisément les raisons d'un tel refus. Le professeur de droit Bertrand Mathieu note ainsi que l'éviction du principe de précaution n'allait pas de soi puisqu'il pouvait être « considéré comme une exigence protégeant tant le droit à la santé que le droit à la sécurité » et il critique le retrait du Conseil constitutionnel : « Il aurait cependant été possible d'espérer que la Constitution et son droit ne jouent pas, en ces domaines [la protection de la personne humaine], une partition mineure » : B. MATHIEU, « Une jurisprudence selon Ponce Pilate », *D.*, 2001, jsp p. 2533 et s..

¹¹⁶ « Le « droit à l'environnement » va être inscrit dans la Constitution », *Le Monde*, 26 juin 2003. La Commission Coppens, en charge de préparer le texte de la Charte, avait en effet proposé deux variantes concernant le principe de précaution, l'une affirmant clairement son statut de principe, l'autre renvoyant à une démarche de précaution : *Rapport de la commission Coppens de préparation de la Charte de l'environnement*, Ministère de l'écologie et du développement durable, 2003, vol. 1, p. 31 et s. : disponible sur le site www.charte.environnement.gouv.fr

¹¹⁷ Cf. par exemple les listes des membres de la Commission Coppens et des personnes auditionnées par le Parlement (on y trouve par exemple : Dominique Bourg, Christian Brodhag, François Ewald, Olivier Godard, Geneviève Viney.... : cf. *Rapport de la commission Coppens...*, *op. cit.* ; ASSEMBLEE NATIONALE, *Rapport relatif à la Charte de l'environnement*, par N. Kosciusko-Morizet, n° 1595, mai 2004 et auditions effectuées par les commissions des lois et des affaires économiques de décembre 2003 à mars 2004).

¹¹⁸ Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, Compte-rendu n° 10, 3 décembre 2003.

Conseil garantit que le législateur parlementaire respecte les libertés publiques et les droits des citoyens, rehaussant ainsi la figure du Parlement et permettant l'extension du domaine législatif¹¹⁹ ; le juge est ainsi progressivement devenu un outil de l'action politique sous la Cinquième République¹²⁰. La contrepartie de cet usage politique du Conseil Constitutionnel a été l'accroissement du poids de l'institution et du droit constitutionnel dans la vie politique et sociale, ou, pour le dire autrement, une constitutionnalisation de l'activité normative des pouvoirs publics *via* une autonomisation progressive du Conseil exerçant alors une surveillance continue sur le législateur. On perçoit cette relation dialectique entre les parlementaires et le Conseil au sujet de la Charte de l'environnement : d'un côté, il y a crainte que le Conseil constitutionnel étende son rôle en s'octroyant la définition du contenu et du champ de la politique environnementale (S. Royale¹²¹), crainte de participer ainsi à une « juridicisation excessive des rapports sociaux » (R. Pandraud), c'est-à-dire plus généralement de favoriser « un gouvernement des juges » (L. Deprez) ; de l'autre se manifeste l'idée que la constitutionnalisation de la Charte va permettre l'ouverture « de domaines nouveaux à l'intervention du législateur » (N. Kosciusko-Morizet) et, plus généralement, qu'elle va conduire à ce que « les principes de l'écologie humaniste » soient inscrits au plus haut niveau de la hiérarchie des normes (M. Saddier), faisant du législateur l'un des garants juridiques de nouveaux droits de l'homme.

« Le texte consacre, au plus haut niveau de notre édifice juridique, une troisième génération de droits et de devoirs liés à la protection et à la mise en valeur de l'environnement. Ces droits et devoirs nouveaux s'inscriront désormais, avec la même valeur constitutionnelle, aux côtés des droits civils et politiques consacrés par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et des droits économiques et sociaux reconnus par le Préambule de la Constitution de 1946. »¹²²

Cet argument est de poids, faisant des parlementaires et du Conseil Constitutionnel des alliés dans la promotion d'une France se plaçant alors en précurseur sur le plan européen, « car aucun autre pays n'a élevé au niveau constitutionnel, à la fois le droit à l'environnement et un ensemble de principes de base aussi élaboré »¹²³. Mais il est aussi de poids parce qu'il renvoie clairement à la problématique des droits de l'homme dans laquelle l'Etat de droit a trouvé les moyens de son extension depuis la fin de la Seconde guerre mondiale¹²⁴. Ce

¹¹⁹ Sur ce point et plus généralement, sur le rôle politique du Conseil constitutionnel, voir B. FRANCOIS, « Le Conseil Constitutionnel et la V^e République. Réflexions sur l'émergence et les effets du contrôle de constitutionnalité en France », *Revue française de science politique*, 47(3-4), 1997, p. 377-403.

¹²⁰ Cf. par exemple : D. GAXIE, « Jeux croisés. Droit et politique dans le refus de signature des ordonnances par le président de la République, in CURAPP, *Les usages sociaux du droit*, Paris, PUF, 1989, p. 209-229.

¹²¹ Les arguments sont tirés des débats tenus à l'Assemblée et rapportés à leur auteur, cité entre parenthèses : Commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale, compte-rendu n° 10, 3 décembre 2003 ; Ibid., compte-rendu n° 25, 2 mars 2004.

¹²² Communiqué de presse de la Ministre de l'Ecologie et du développement durable, 22 mai 2003.

¹²³ AN, *Rapport relatif à la Charte de l'environnement*, *op. cit.*, p. 45. Promouvoir l'exemplarité française en la matière est l'un des leitmotivs de la constitutionnalisation, comme l'indique également le rapport d'information produit par l'Assemblée en janvier 2004 : ASSEMBLEE NATIONALE, *Rapport d'information sur la Charte de l'environnement et le droit européen*, par B. Deflesselles, n° 1372, janvier 2004.

¹²⁴ Avec la révision constitutionnelle, il s'agit bien, comme le note N. Kosciusko-Morizet dans son rapport, de « progrès du droit et sécurité juridique » : *op. cit.*

mouvement, qui a tendu à s'accélérer au cours des quinze dernières années¹²⁵, est également allé de pair avec l'essor du juge constitutionnel qui est venu s'imposer comme concurrent redoutable du Conseil d'Etat dans le paysage juridique.

On peut en effet analyser sous l'angle d'une concurrence entre juridictions cette « offensive politique » visant à faire du Conseil Constitutionnel le juge défenseur du droit à et de l'environnement : hypothèse qui pourrait être accréditée par les réactions de juristes liés au Conseil d'Etat et membres de la Commission Coppens tels que Yves Jégouzo - président du Comité juridique de la Commission, professeur de droit public et nommé conseiller d'Etat en service extraordinaire deux mois avant d'obtenir cette présidence – et François Loloum, maître des requêtes au Conseil d'Etat et membre de ce Comité. Le premier s'attache en effet à minimiser l'impact de cette constitutionnalisation sur l'action du juge administratif, arguant que celui-ci pourra conserver une marge de manœuvre importante¹²⁶, le second reste réservé quant à l'utilité d'une révision constitutionnelle, insistant sur les effets pervers de la constitutionnalisation¹²⁷ et de la trop grande solidification du principe de précaution.

Bien que l'analyse en terme de concurrence soit très réductrice – il y a concurrence mais aussi complémentarité dans la mesure où ces juges appartiennent au même champ et ont, à ce titre, un intérêt commun à «servir le droit » -, elle n'en rend pas moins compte de luttes qui se jouent à l'intérieur du champ juridique même et qui, en influant sur la manière de faire advenir le principe de précaution, c'est-à-dire d'en concevoir le contenu et les effets juridiques, touchent à la mise en forme des politiques du risque.

B -Le principe de précaution, occasion de luttes de – et aux - frontières

Les juristes tendent en effet à se saisir de la question de la précaution pour en faire le vecteur de profondes transformations au sein du droit lui-même¹²⁸. Ainsi que le note le professeur de droit Bertrand Mathieu :

« Le principe de précaution [...] illustre ainsi l'une des évolutions majeures du *système juridique*. [L]es origines du principe et les conditions du développement de ce principe [...] marquent un déplacement des *frontières du droit* et le développement d'un système à la fois concurrentiel et complémentaire de règles a-juridiques et juridiques. »¹²⁹

¹²⁵ J. CHEVALLIER, *op. cit.*, p. 104 et s.; « Les droits fondamentaux: une nouvelle catégorie juridique ? », *AJDA*, numéro hors série, 1998.

¹²⁶ Yves Jégouzo allant d'ailleurs jusqu'à dire que le juge administratif a anticipé certains principes nouveaux du droit de l'environnement qui ont été progressivement affirmés par le législateur national et par la révision constitutionnelle en cours : intervention au colloque « Le juge administratif et l'environnement », Nantes, 30 janvier 2004. Colloque organisé dans le cadre du cinquantenaire des tribunaux administratifs : il est intéressant de noter que l'environnement fait partie des thèmes privilégiés lors des célébrations (avec le rapport à l'Europe et l'avenir de la fonction publique).

¹²⁷ conflits avec les normes communautaires et internationales, « effets collatéraux » mal définis, texte susceptible « d'interprétations larges du Conseil Constitutionnel » pouvant contraindre fortement le législateur... : cf. son audition par la Commission des lois constitutionnelles, compte-rendu n° 11, 10 décembre 2003.

¹²⁸ ou à tout le moins le *présenter* comme vecteur de changement, ce qui est aussi une façon de prendre la parole dans le champ juridique.

¹²⁹ B. MATHIEU, « Le principe de précaution. Propos introductifs », *RJE*, n° spécial, 2000, p. 9. Nous soulignons.

Selon Gilles J. Martin, le principe « met en lumière un certain nombre de caractéristiques du juridique, qu'on range désormais sous le vocable [...] de «droit à texture ouverte» »¹³⁰. En d'autres termes, c'est un nouveau droit, un droit post-moderne, qui pourrait se former : la référence aux réflexions de la juriste Mireille Delmas-Marty, qui appelle à « réinventer le droit commun », semble une sorte d'horizon des prises de position des juristes¹³¹. Encore s'agit-il de savoir sur quels fondements se bâtira ce « droit commun ». C'est là que se jouent des luttes sous-disciplinaires, dont on a déjà donné quelques indices. Il n'est pas ici question d'entrer dans le détail de ces luttes mais de donner deux exemples de droits « en concurrence », choisis à la fois pour l'antériorité et la force de parole de ces juristes dans le débat sur la précaution et parce qu'ils constituent en quelque sorte deux pôles entre lesquels oscillent le droit et le juge administratifs. Il s'agit d'une part du droit économique et de l'autre du droit de l'environnement¹³².

a) Des droits en « concurrence »

Tous deux ont clairement des ambitions « hégémoniques ». Laurence Boy et Gilles J. Martin proposent ainsi de faire du droit économique un « droit de la régulation », « réponse à la complexité de la société contemporaine, complexité qui appelle une adaptation des modes d'élaboration et d'application de la règle de droit »¹³³, notamment dans un contexte d'internationalisation du droit. Destiné à inverser l'état de domination du système économique sur le système juridique, ce droit de la régulation vise à dépasser la logique de l'efficacité économique pour y intégrer d'autres paramètres comme la santé, la sécurité, l'agroalimentaire... permettant ainsi de s'emparer d'objets variés et de proposer de nouveaux modes de résolution des conflits tant au niveau national qu'international. Par la régulation, les normes se font en effet « souples, négociées, évolutives »¹³⁴. Les catégories juridiques se forgent « par le bas », émanant des pratiques individuelles et des situations concrètes. Le juge « est moins appelé à trancher entre des droits subjectifs opposés qu'à peser des intérêts divers en vue de trouver la meilleure solution économique possible avec l'adhésion de tous les partenaires »¹³⁵. On retrouve ici l'importance de la « pesée des intérêts » et les exigences de procéduralisation qui caractérisent le mode d'appréhension du principe de précaution. Ce « juge », qui est haussé à la position d'arbitre et de médiateur, n'appartient plus seulement aux

¹³⁰ G. J. MARTIN, « Précaution et évolution du droit », *D.*, chr., 1995, p. 299.

¹³¹ M. DELMAS-MARTY, *Pour un droit commun*, Paris, Seuil, 1994.

¹³² Nous aurions également pu évoquer la position des civilistes et l'accent qu'ils mettent sur les transformations de la responsabilité civile, les constitutionnalistes comme Louis Favoreu qui militent pour l'inscription du droit à l'environnement dans la constitution ou encore les partisans de l'élaboration d'un « droit des catastrophes » pensé comme fédérateur de nombreuses branches de droit (cf. C. LIENHARD, « Pour un droit des catastrophes », *D.*, chr., 1995, p. 91 et s.). La liste n'est certainement pas close.

¹³³ L. BOY, « Réflexions sur le « droit de la régulation » (à propos du texte de M.-A. Frison-Roche) », *D.*, 2001 ; chr., p. 3031. Voir plus largement les travaux du CREDECO (Centre de recherche sur le droit économique) que dirige Gilles Martin et ceux de l'IDEFI (Institut de droit et d'économie de la firme et de l'industrie), lié au CREDECO.

¹³⁴ *Id.*

¹³⁵ *Ibid.*

ordres juridictionnels classiques¹³⁶ : il prend aussi la figure des Autorités Administratives Indépendantes qui ont fleuri en France ces dernières années. Fondées sur les principes d'indépendance, d'impartialité et de transparence, elles incarneraient la nouvelle légitimité de l'action publique. Dans cette configuration, l'Etat n'est plus le seul régulateur et ses modes de commandement passent surtout par le partenariat, la négociation ou la contractualisation : c'est dans ce sens que Laurence Boy reliait le principe de précaution à de nouveaux modes de régulation, les « partenaires privés » étant « associés à l'élaboration des textes et produisant eux mêmes des instruments de gestion de l'environnement »¹³⁷.

Ces modes de régulation sont également l'un des supports de développement du droit de l'environnement, *via* notamment des pratiques conventionnelles qui « se construisent par le bas [...] et sont inspirées par une rationalité de type managériale, celle de l'efficacité et non de la rectitude légale »¹³⁸. Pour autant, et lié au fait qu'en matière d'environnement, les décisions se prennent plutôt au niveau étatique, ce droit mise beaucoup sur les pouvoirs coercitifs de l'Etat pour s'incarner dans les politiques publiques¹³⁹, même si, par ailleurs, il reste éparpillé entre plusieurs secteurs de l'action publique et présente les caractéristiques d'un droit de techniciens¹⁴⁰. L'appropriation du principe de précaution par les juristes « environnementalistes » apparaît clairement comme une opportunité pour donner un nouvel élan au droit de l'environnement : il s'agit là aussi, avec l'ambition de faire advenir un « droit post-moderne » et dépassant les frontières, d'une occasion de « mettre de l'ordre dans le système juridique »¹⁴¹. Le recours aux principes généraux du droit comme le principe de précaution autorise alors la structuration et la mise en cohérence du système juridique, en même temps que la légitimation de l'intégration de la problématique environnementale dans les politiques publiques¹⁴². Cette volonté fédérative manifestée par les juristes de l'environnement les conduits à promouvoir l'usage des juges : le juge civil qui permet de pénaliser les actions délétères pour l'environnement, le juge constitutionnel car la

¹³⁶ Ceux-ci restent néanmoins importants, notamment pour assurer que ces modes de régulation souples soient effectifs et éventuellement sanctionnés : L. BOY, « La référence au principe de précaution et l'émergence de nouveaux modes de régulation ? », art. cit., p. 8.

¹³⁷ *Id.* Gérard Farjat, membre du CREDECO, écrivait ainsi exhortant le droit public à s'ouvrir au droit économique : « nous pensons que la doctrine de droit public en France demeure trop prisonnière des vieilles catégories (la défense des territoires) ou bien qu'elle cède au vent dominant (le droit public des affaires !) et n'apporte pas tout ce qu'elle pourrait apporter à la construction de l'ordre juridique nouveau » : G. FARJAT, « Editorial », *Revue Internationale de droit économique*, n° 3, 2000.

¹³⁸ A. ROUYERE, « Le droit comme indice. Existe-t-il des politiques d'environnement ? », in D. RENARD, J. CAILLOSSE, D. de BECHILLON (dir.), *L'analyse des politiques publiques aux prises avec le droit*, Paris, LGDJ, 2001, p. 98. Le droit économique tend à pénétrer le droit de l'environnement : cf. R. ROMI, « Quelques réflexions sur l'« affrontement économie-écologie » et son influence sur le droit », *Droit et Société*, 38, 1998, p. 131-140 ; *Les dossiers de l'environnement de l'INRA*, « Sciences de la société et environnement à l'INRA, matériaux pour un débat », n° 17, 1998, www.inra.fr

¹³⁹ Le droit de l'environnement ressortit ainsi majoritairement du droit public.

¹⁴⁰ Sur le mode de création du Ministère de l'environnement à partir d'un démantèlement des Ministères, l'Industrie et l'Agriculture qui y ont apporté leur propre rationalité, voir P. LASCOUMES, « La technocratie comme cumul, extension et différenciation continues des pouvoirs : le cas des politiques de l'environnement », in D. DULONG, V. DUBOIS (dir.), *La question technocratique. De l'invention d'une figure aux transformations de l'action publique*, Strasbourg, Presses Universitaires de Strasbourg, 1999, p. 187-198.

¹⁴¹ N. de SADELEER, intervention au séminaire « Expertise et principe de précaution », AITEC-Global Chance-Solagral, Paris, 5 mars 2002 et « Les avatars... », art. cit., p. 560 et s.

¹⁴² Cf. C. CANS, « Grande et petite histoire... », art. cit. ; Y. JEGOUZO, « Les principes généraux du droit de l'environnement », *RFDA*, 1996, p. 209-217.

constitutionnalisation d'un droit à l'environnement le ferait accéder au rang de droit fondamental et, surtout, le juge administratif, dans la mesure où l'administration est omniprésente dans l'élaboration et la mise en œuvre des politiques environnementales¹⁴³. A ce titre, le principe de précaution vient conforter la « stratégie » des juristes de l'environnement qui consiste moins à révolutionner le droit existant qu'à pousser au développement de procédés particuliers destinés à le perfuser en infléchissant les comportements¹⁴⁴. Ces procédés consistent notamment à affermir la variété des procédures qui règlent les politiques environnementales, qu'il s'agisse de promouvoir la participation et la concertation des citoyens ou de favoriser les démarches anticipatives et processuelles : toutes actions que le principe de précaution contribue à lester.

b) Le principe de précaution saisi par les administrativistes

La brève évocation de ces deux droits suffit à montrer les luttes qui travaillent le système juridique, luttes dans lesquelles le droit administratif est au premier plan. « Droit politique de l'Etat »¹⁴⁵ par nature, il est en effet et tout à la fois chargé de garder l'Etat, en assurant la régularité et la pérennité de son fonctionnement, et sommé de l'adapter aux attentes d'une société qui l'a désenchanté et qui s'est internationalisée. Les deux « courants » décrits précédemment renvoient à cette double exigence de promouvoir un Etat qui soit régulateur tout en conservant de fortes prérogatives de puissance publique¹⁴⁶.

« Le droit administratif se sait à présent vulnérable, car de plus en plus tributaire des autres disciplines juridiques. Il a en quelque sorte perdu la maîtrise de ses propres limites. Comme si la définition de son champ se faisait de l'extérieur et qu'il lui fallait *enregistrer* et *subir* les restructurations en cours de l'espace juridique. Voué à une défense permanente de frontières dont le tracé n'en finirait pas de s'effacer, le droit administratif ne serait-il plus qu'un *reste* ou, si l'on trouve l'expression trop brutale, le simple *effet* d'un travail de recomposition de la matière juridique sur lequel il demeurerait sans prise ? »¹⁴⁷.

On peut alors mieux comprendre, au vu de cette déshérence du droit administratif, le travail de « redéploiement »¹⁴⁸ de ce droit auquel s'emploient les publicistes en se saisissant du principe de précaution. Celui-ci aurait ainsi la « capacité à reposer l'éternelle question des

¹⁴³ Sur tous ces points, on peut se reporter au numéro spécial de la *Revue Juridique de l'Environnement*, « Le juge administratif, juge vert ? », 1995. On remarquera notamment l'article de Frédéric Abauzit, alors Conseiller au Tribunal administratif d'Orléans, évoquant la stratégie contentieuse du Ministère de l'Environnement (p. 69-75).

¹⁴⁴ Cf. les analyses de A. ROUYERE, « Le droit comme indice... », art. cit..

¹⁴⁵ J. CHEVALLIER, « Changement politique et droit administratif », art. cit..

¹⁴⁶ On remarquera à ce sujet que l'examen d'entrée à l'E.N.A. évoqué en introduction de ce rapport proposait aux candidats de réfléchir au principe de précaution à partir de documents juridiques qui comprenaient, outre divers arrêts du Conseil d'Etat, trois textes de doctrine : ceux de Aude ROUYERE (« L'exigence de précaution saisie par le juge », *RFDA*, 2000) et de Chantal CANS (« Le principe de précaution, nouvel état du contrôle de légalité », *RFDA*, 1999) ainsi qu'un article de Jacques Caillosse intitulé : « Le droit administratif contre la performance publique », (*AJDA*, 20 mars 1999).

¹⁴⁷ J. CAILLOSSE, « Quel droit administratif enseigner aujourd'hui ? », *Revue administrative*, n°329, 2002, p. 456.

¹⁴⁸ *Ibid.*, p. 458.

conditions de production du droit » et se présenterait comme un potentiel, sinon de « subversion » de l'ordre juridique et de la doctrine¹⁴⁹, en tout cas « d'innovation juridique »¹⁵⁰. D'où également leur insistance à consacrer la juridicité du principe, en s'employant notamment à le découvrir dans la jurisprudence avant qu'il soit explicitement mobilisé dans l'arrêt *Association Greenpeace France* du 25 septembre 1998¹⁵¹. Une reconnaissance juridique qui dépend alors essentiellement de l'action des juridictions administratives, contribuant ainsi à asseoir la légitimité du mode de production du droit administratif sur l'activité de ses juges, et en premier lieu du Conseil d'Etat :

« [...] comme le principe repose tout entier aujourd'hui sur la fonction normative du Conseil d'Etat, la doctrine administrative [...] s'en empare à son tour pour *enregistrer les prochains progrès de l'Etat de droit* au moyen du contrôle juridictionnel »¹⁵².

C'est donc sur le juge qu'est reportée la responsabilité de s'approprier le principe de précaution : présenté comme « un nouveau mythe légitimant l'action publique » et le vecteur d'une « nouvelle construction de l'Etat »¹⁵³, ce principe est aussi, par conséquent, un tremplin pour renouveler la légitimité de la juridiction administrative et affirmer son rôle incontournable tant pour le perfectionnement de l'Etat de droit que pour le développement harmonieux de la société du risque¹⁵⁴.

La subversion de l'ordre juridique évoquée par David Deharbe a en effet trait aux potentielles modifications des frontières entre droit et politique introduites par le principe de précaution. Celui-ci emporte la promotion d'une conception plus « offensive et exigeante »¹⁵⁵ de la fonction de juger, en permettant au juge d'empiéter sur les prérogatives de l'administration et de se faire lui-même administrateur. C'est en tous cas ce à quoi appellent les analyses consacrées aux modifications du contrôle juridictionnel de la légalité susceptibles d'être engendrées par le principe¹⁵⁶. Celui-ci, en autorisant le juge à être plus exigeant sur la régularité et la complétude des procédures administratives, devrait le conduire à s'échapper progressivement du contrôle restreint pour développer un contrôle normal¹⁵⁷ et, dans le même

¹⁴⁹ M. DEHARBE, art. cit., p. 831.

¹⁵⁰ A. ROUYERE, art. cit., p. 266 ; également C. CANS, art. cit., p. 750-762.

¹⁵¹ CE, 25 septembre 1998, *Association Greenpeace France*, n° 194348 (sursis à exécution de la décision d'autorisation de la culture des maïs transgéniques). Cf. par exemple les articles de Aude Rouyère (art. cit.) qui évoque la mise en œuvre d'une « politique jurisprudentielle » par le Conseil d'Etat et de Olivier Sachs (« Principe de précaution et contrôle de légalité », *CJEG*, 1999, n° 560, p. 420-426) qui note : « le juge ne manquerait-il pas à sa mission s'il refusait d'appliquer l'un de ces principes en présence d'une méconnaissance flagrante de l'objectif qui lui est assigné, pour la seule raison que sa portée n'a pas été précisée ? » (p. 420).

¹⁵² M. DEHARBE, art. cit., p. 840. Nous soulignons.

¹⁵³ *Ibid.*, p. 833.

¹⁵⁴ Aude Rouyère note ainsi que c'est « l'occasion qui fait la précaution, l'essentiel étant de mobiliser la ressource symbolique qu'elle diffuse » : A. ROUYERE, art. cit., p. 270. Cf. également C. CANS, J. FERRU, « Les méandres du principe de précaution rectifiés par le juge administratif », *Droit de l'environnement*, juillet 2001, n° 90, p. 187 qui évoquent les raisons tant politiques que techniques qui plaident pour un renforcement du contrôle exercé par le juge administratif.

¹⁵⁵ J. CAILLOSSE, « Quel droit... », *Revue administrative*, n° 328, 2002, p. 355.

¹⁵⁶ Il s'agit là en effet et surtout d'analyses prospectives de la part de la doctrine, qui énonce ainsi les grands traits de la politique jurisprudentielle qu'elle souhaiterait voir advenir.

¹⁵⁷ Qui confine à un contrôle du bien fondé des décisions administratives. « Si le juge décide d'assurer le respect de ce principe, il doit, sous peine d'incohérence, en assumer l'essence profonde c'est-à-dire aller au-delà des

temps, à devenir davantage un juge de plein contentieux qu'un juge de l'excès de pouvoir¹⁵⁸. Plus que cela d'ailleurs, puisque le principe de précaution oblige à tenir compte de risques de dommages, le juge pourrait être conduit à « fixer le standard du futur incertain » :

« Habituellement juge a posteriori de la légalité de l'action et des actes administratifs, voici qu'il lui est demandé d'apprécier leurs effets virtuels. Cela ne le transforme certes pas en juge a priori de ces actes et actions de l'Administration mais à travers des procédures instituées à cet effet, il doit tout de même tenir compte de ce qui pourrait survenir. »¹⁵⁹

Intervention en amont et en aval de l'action administrative, mais également à la place de l'administration dont il peut réformer les décisions, c'est ce à quoi peut mener l'appropriation du principe par le juge administratif dans sa fonction de contrôle de la légalité. C'est également à lester le poids du juge dans le processus décisionnel que tendent les analyses qui se penchent sur l'influence du principe sur la responsabilité administrative : tout en mettant en avant le fait que, en matière de risque, le régime de la responsabilité administrative est le plus complet - assurant des fonctions de prévention, sanction et réparation -, les études souhaitent un enrichissement de la notion de faute administrative qui permettrait de faire émerger ou de généraliser des obligations incombant à l'administration (obligations d'information, d'évaluation des risques...) et, par conséquent, d'améliorer la fonction de prévention et d'anticipation de la responsabilité¹⁶⁰.

Pour autant, cette pénétration du juge sur le territoire de l'administration pose la question de sa légitimité à pouvoir prétendre jouer un rôle politique. C'est surtout en exhortant le juge à développer et améliorer des éléments qui lui sont déjà familiers que la doctrine procède. L'usage du principe de précaution n'est en ce sens pas révolutionnaire, il encouragerait simplement à se saisir davantage d'outils et de pratiques qui ont déjà fait leur preuve. Parmi ceux-ci, la théorie du bilan coûts/avantages tient le haut du pavé, appelée à se transformer en un bilan risques/bénéfices qui prendrait davantage en compte les intérêts environnementaux et sanitaires et les ferait donc intégrer par l'administration. Elle conduirait

présupposés, des apparences et parfois même des ignorances. En un mot : il doit approfondir son investigation » : A. ROUYERE, art. cit., p. 278. Commentant deux arrêts du Conseil d'Etat (CE, 24 février 1999, *Sté Pro-nat*, n° 192465 et CE, 30 juin 1999, *Mme Germain*, n° 202814), Olivier Sachs écrit ainsi : « La principale interrogation que suscitent ces deux arrêts, au plan de la technique contentieuse, est de savoir si, au regard d'un examen si approfondi de l'adéquation des mesures en cause aux risques encourus pour la santé publique, il ne s'agit pas davantage d'un contrôle normal que de la recherche d'une erreur manifeste » : O. SACHS, art. cit., p. 426.

¹⁵⁸ Dans le plein contentieux, le juge se prononce sur la solution à donner à un litige (et non simplement sur le bien-fondé des arguments juridiques au moment de la demande) et vide ce litige. Selon les défenseurs du développement du plein contentieux, celui-ci permet de renseigner davantage les parties sur leurs droits et obligations, rendant un service plus complet au justiciable tout en assurant une meilleure qualité de l'action administrative ; en se prononçant sur les *droits* des parties, le juge adopte ainsi une démarche positive qui permet d'approfondir l'Etat de droit : cf. J.M. WOEHLING, « La redécouverte du plein contentieux » in G. GARDAVAUD, H. OBERDORFF (dir.), *Le juge administratif à l'aube du XXI^e siècle*, Grenoble, PUG, 1995, p. 247-267.

¹⁵⁹ J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, « Le Conseil d'Etat et le principe de précaution », *DA*, juin 1999, chr., p. 7.

¹⁶⁰ Cf. M. DEGUERGUE, « La responsabilité administrative et le principe de précaution », *RJE*, n° spécial, 2000, p. 105-117 ; K. FOUCHER, *Principe de précaution et risque sanitaire : recherche sur l'encadrement juridique de l'incertitude scientifique*, Paris, L'Harmattan, 2002, p. 456.

ainsi à étoffer la notion d'intérêt général¹⁶¹ et permettrait dans le même temps d'affiner les compétences d'« économiste-expert » du juge¹⁶². Peuvent également être citées les études d'impact ou de danger, dont le juge peut exiger une plus grande rigueur et en faire des éléments d'évaluation processuelle¹⁶³. Les procédures d'urgence sont également fortement sollicitées par la doctrine, présentées comme un mode d'action particulièrement adapté au gouvernement des risques en régime de précaution : elles sont l'expression la plus manifeste du pouvoir du juge sur l'administration, l'autorisant à suspendre une action ou au contraire à l'enjoindre à agir. Mais elles ont aussi comme vertu, s'agissant par exemple du constat d'urgence, de permettre d'engager des recherches d'informations supplémentaires¹⁶⁴.

On aborde par ce biais la question épineuse du rapport du juge à la connaissance scientifique et technique : le juge est-il apte à s'immiscer dans des débats de cette nature ? La doctrine est sur ce point partagée, penchant plutôt pour la reconnaissance de l'incompétence du juge, tout en soulignant néanmoins que ce dernier sera conduit à approfondir son maniement des données scientifico-techniques : à ceux qui affirment que la dépendance du juge à l'expert serait renforcée par le principe de précaution, d'autres répondent qu'il s'agira davantage d'assurer une collaboration plus étroite entre les deux et que, dans le domaine de l'environnement, cette préoccupation n'est pas récente¹⁶⁵. Surtout, la légitimité du juge à se prononcer en la matière découlerait de son statut et de sa fonction :

« Comme l'indiquait, lors d'un récent colloque, le conseiller d'Etat Daniel Chabanol : « Le juge... est techniquement le plus incompetent... et il n'est, d'autre part, pas élu... Cette double constatation : « il ne connaît rien, il n'a pas de légitimité », pourrait le fragiliser, mais paradoxalement elle le renforce... ; non technicien, il a en effet l'avantage de n'être lié à aucun des camps en litige ; il va jouer le rôle de « Candide » dans le débat... ; ne dépendant pas d'une élection ou d'un élu, il a d'autre part la plus large indépendance, ce qui l'autorise, autant que faire se peut, à l'impartialité »¹⁶⁶.

Même si ces propos peuvent constituer une manière d'éluder la question, ils n'en renvoient pas moins à la mise en avant de la *posture arbitrale* et du rôle de *médiation* du juge administratif : ayant pour mission de concilier la protection des libertés individuelles avec la préservation de l'intérêt général, il est au cœur de la problématique de la société du risque¹⁶⁷ ; parce qu'il s'adosse à des outils et procédures capables d'intégrer les exigences de la précaution, il serait le mieux à même d'offrir des solutions pour aider à la gestion des

¹⁶¹ D. DEHARBE, art. cit., p. 838 ; C. CANS, J. FERRU, art. cit., p. 183.

¹⁶² J. CAILLOSSE, « Quel droit... », *Revue administrative*, n° 328, 2002, p. 354.

¹⁶³ A. ROUYERE, « Le droit comme indice... », art. cit., p. 100-101.

¹⁶⁴ N. DE SADELEER, « Les avatars... », art. cit. p. 557-560 ; C. HUGLO, « Le contentieux de l'environnement, nouvelles dimensions, nouvelles stratégies », in « Le juge administratif, juge vert ? », *op. cit.*, p. 77-88.

¹⁶⁵ Cf. J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, art. cit. ; C. HUGLO, C. LEPAGE, « Du droit de l'environnement au droit à l'environnement : l'expertise au cœur du débat », *Experts*, n° 48, sept. 2000 ; « Le juge administratif, juge vert », *op. cit.*

¹⁶⁶ N. CALDERARO, « Le contentieux administratif et la protection de l'environnement. Le point de vue d'un magistrat », in « Le juge administratif, juge vert ? », *op. cit.*, p. 13.

¹⁶⁷ « Liberté individuelle, intérêt général : c'est bien d'abord en ces termes que continue à se poser, irréductiblement, la question du risque acceptable » : C. NOIVILLE, *op. cit.*, p. 15.

risques¹⁶⁸ ; enfin, parce qu'il n'intervient que lorsqu'il est saisi en ce sens, il serait particulièrement réceptif aux attentes sociales et constituerait, en participant à l'avènement d'une « démocratie de procédures », un lieu où se discutent les choix publics¹⁶⁹.

La mobilisation du principe de précaution par les publicistes semble ainsi parfaitement s'inscrire dans une volonté de montrer le caractère « post-moderne » du droit administratif et de son juge, capables non seulement de s'adapter aux nouvelles formes de la régulation juridique et sociale mais de participer également à leur consolidation. L'insistance à traiter du principe de précaution comme facteur d'évolution du contrôle de la légalité conduit ainsi à mettre l'accent sur l'apport du juge à la qualité de la procéduralisation de l'action publique, travaillant à développer le pluralisme, la contradiction, la transparence et la traçabilité et ce, non seulement par le biais du contentieux, mais également *via* ses activités extra-juridictionnelles¹⁷⁰. Disposant d'un mode d'action et d'un outillage conceptuel qui lui permettent de prendre en compte, pour chaque cas et de manière contextualisée, la variété des intérêts et de les évaluer en préservant tout à la fois liberté et sécurité, le juge administratif serait ainsi habilité à étendre son action, « au delà de toute prescription textuelle », sur les domaines sanitaires¹⁷¹. Chargé, enfin, de dire le droit de l'Etat, il est au premier rang pour travailler à l'harmonisation du droit français avec les droits supra-nationaux en défendant les impératifs sécuritaires nationaux. En d'autres termes, le droit administratif est présenté comme un « médium de l'intégration sociale », un moyen de « maintenir ensemble des sociétés complexes et centrifuges qui sans cela se désagrègeraient »¹⁷².

En légitimant juridiquement et socialement cette aptitude du droit et du juge administratifs à tenir un rôle prépondérant dans la société du risque, les publicistes travaillent également à protéger les frontières « territoriales ». L'évocation récurrente de la tendance à la pénalisation des responsables politico-administratifs et de ses effets paralysants sur l'action publique constitue en effet l'un des enjeux de cette mobilisation du principe de précaution¹⁷³. En se l'appropriant, le juge administratif pourrait alors s'employer à rendre l'administration

¹⁶⁸ « Le juge, en intégrant la notion [...] de précaution et en se réservant la possibilité d'en moduler la signification, peut ainsi accompagner une éventuelle politique de renforcement des normes de sécurité sanitaire. Il n'a pas l'initiative de la précaution mais conserve la charge de l'entériner en contentieux » : A. ROUYERE, art. cit., p. 277.

¹⁶⁹ D. DEHARBE, art. cit., p. 836. L'auteur note ainsi que les associations de protection de l'environnement usent du prétoire pour « se faire produire du droit » (p. 837).

¹⁷⁰ Le juge administratif a en effet des fonctions de conciliation (pour prévenir l'expression contentieuse d'un litige), des fonctions consultatives (les tribunaux administratifs peuvent ainsi donner des avis au préfet) et des fonctions « administratives » (présidence de commissions, désignation d'administrateurs comme le commissaire enquêteur dans les enquêtes publiques par exemple. On notera que la désignation de ce dernier n'est pas susceptible d'un recours devant le juge administratif : celui-ci a donc les moyens d'influer sur le déroulement des enquêtes publiques, l'un des outils théorique de démocratisation des décisions en matière environnementale) : cf. Y. GAUDEMET, « Le juge administratif, futur administrateur ? », in in G. GARDAVAUD, H. OBERDORFF (dir.), *op. cit.*, p. 191 et s.

¹⁷¹ M. DEGUERGUE, art. cit., p. 109.

¹⁷² J. HABERMAS, « Sur le droit et la démocratie. Note pour un débat », *Le Débat*, n° 97, 1997, p. 42. L'auteur évoque le droit en général.

¹⁷³ « La juridiction administrative : un rempart contre la pénalisation de la société. Entretien avec Christian Huglo », *Le Banquet*, 14, 1999, p. 50 et s.

plus vertueuse et, ce faisant, à tenir le juge civil à distance¹⁷⁴. Une « concurrence » qui reste bien entendu relative, certains auteurs en appelant aussi à un rapprochement des régimes de responsabilité civile et administrative¹⁷⁵. Ce mouvement souhaité d'import/export des méthodes et outils entre juges civil et administratif – mouvement qui est d'ailleurs constitutif de l'histoire des juridictions – n'est cependant pas pensé comme devant remettre en cause la distinction Public/Privé qui fonde tant l'ordre juridictionnel français... que les découpages académiques¹⁷⁶.

Conclusion : Le silence du juge administratif ?

Destinée à saisir la nature des enjeux, pour le droit et le juge administratifs, du débat sur la précaution, cette partie s'est attachée à montrer le caractère indissociablement politique et juridique de ces enjeux. Posant de front la question de l'avènement d'une « démocratie du risque », le débat conduit en effet, d'une part, à s'interroger sur le mode contemporain de mise en forme de l'Etat de droit en plaçant la régulation juridique au centre de la gestion des risques. L'investissement massif des juristes sur le terrain de la précaution conforte cette lecture de la précaution, renvoyant, d'autre part, à des enjeux internes au champ juridique lui-même. Tout à la fois en position centrale dans ce débat parce qu'il est le droit de l'Etat et en situation de fragilité pour cette même raison, le droit administratif y joue sa capacité à légitimer sa place et son rôle dans la régulation de l'action publique. Poussé par les juristes universitaires à se saisir du principe de précaution, le juge administratif est ainsi mis en première ligne pour œuvrer à mettre en place un « traitement juridictionnel des risques »¹⁷⁷.

Pour autant, et c'est sur cette remarque que nous voudrions conclure cette partie, le juge administratif reste plutôt silencieux dans le débat public sur la précaution. D'une part, les contributions – sous forme d'articles ou de participations à des colloques – des juges eux-mêmes sont rares : Marceau Long, vice-président honoraire du Conseil préface l'ouvrage dirigé par Olivier Godard en 1997¹⁷⁸ ; les Rapports publics du Conseil d'Etat de 1998 et 1999 font état du principe ; Jacques-Henri Stahl, commissaire du gouvernement, est auditionné en octobre 1999 dans le cadre du rapport sénatorial sur la transparence et la sécurité sanitaire de la filière alimentaire ; Norbert Caldéraro, président du Tribunal administratif de Nice écrit quelques articles relatifs à la prévention des risques naturels¹⁷⁹ ; on trouve également quelques commentaires de jurisprudence émanant de membres du Conseil d'Etat¹⁸⁰. D'autre part,

¹⁷⁴ Réciproquement, les civilistes tendent à se servir de la précaution pour enrichir les fonctions de la responsabilité civile en la tirant davantage vers une fonction préventive : C. THIBIERGE, « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité (vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ?) », *RTDC*, 1999, p. 561 et s. ; C. RADE, « Le principe de précaution, une nouvelle éthique de la responsabilité ? », *RJE*, n° spécial, 2000, p. 75 et s.

¹⁷⁵ cf. M. DEGUERGUE, art. cit.

¹⁷⁶ J. CAILLOSSE, « Droit public – droit privé : sens et portée d'un partage académique », *AJDA*, 1996, p. 955 et s.

¹⁷⁷ M. FRANC, « Traitement juridique du risque et principe de précaution », *AJDA*, chr., 2003.

¹⁷⁸ O. GODARD, *op. cit.*

¹⁷⁹ N. CALDERARO, « Le juge administratif et la prévention des risques naturels », *PA*, 24 mai 1996, n° 63, p. 7 et s. ; « Le juge administratif et les risques naturels », *RFDA*, 2001, p. 895-900 ; « Le juge administratif et les risques naturels », *DE*, n° 115, janvier-février 2004, p. 23-27.

¹⁸⁰ J.P. THIELLAY (maître des requêtes), « L'évolution récente du régime des sanctions du Conseil supérieur de l'audiovisuel », *AJDA*, 2003, chr., p. 475 et s. ; M. HEERS (conseiller TA), « L'appréciation de la « référence

quand l'un d'eux prend enfin position dans un article, comme c'est le cas de Michel Franc - président de la section des travaux publics - en 2003, c'est de manière très prudente, en retrait des prises des positions doctrinales :

« J'ai tendance à penser que, s'agissant du moins de l'usage du principe de précaution dans le traitement des risques, les solutions relèvent davantage de politiques publiques appropriées et particulières que d'un régime juridique original de responsabilité. »¹⁸¹

De même est-il surtout favorable à un traitement juridique du risque qui soit institutionnel (création d'agences et de procédures de contrôle en amont et en aval des politiques) plutôt que juridictionnel.

Ce « silence » signifie-t-il un manque d'intérêt du juge administratif pour le principe de précaution ? Après avoir, en 1998, posé le principe comme un enjeu majeur pour le droit, les membres de la haute juridiction auraient-ils fait marche arrière ? L'hypothèse que nous soutenons ici est que, concernant le Conseil d'Etat, et plus largement la juridiction administrative, les choses ne se jouent pas sur le mode de l'intervention directe dans le débat public¹⁸². Ce qui ne signifie pas que les juges sont imperméables au débat, bien au contraire. Certains indices en témoignent, comme la référence, dans les conclusions des commissaires de gouvernement aux « attentes de l'opinion », aux « passions que déchaînent les nouvelles cultures génétiquement modifiées »¹⁸³. Justement, la forme même de ces débats où de multiples intérêts sont en jeu et la manière dont ils font entrer le droit dans le traitement de la précaution constituent à notre avis l'une des raisons de cette posture de retrait des juges. En l'occurrence, c'est l'éternelle question de l'indépendance/dépendance entre droit administratif et politique qui s'y trouve posée, rappelant la nature « dialectique » du rapport du juge au pouvoir politique :

« Le pouvoir a besoin du juge pour consacrer sa légitimité - car l'existence du juge atteste que les citoyens ne vivent pas sous l'arbitraire ; mais il craint en même temps les

masculine et féminine » susceptible d'être offerte à un enfant adopté par les candidats à l'agrément administratif », *D*, 2000, jsp, p. 174 et s ; F. DONNAT, D. CASAS (maîtres des requêtes), « Responsabilité de la puissance publique et recommandation émise par une instance consultative », *AJDA*, jsp., 2003, p. 935 et s. ; J. MICHEL (Conseiller CAA de Douai), « L'intoxication alimentaire des usagers d'un restaurant scolaire révèle par elle-même une faute dans le fonctionnement du service », *AJDA*, jsp., 2002, p. 918 et s. cf. également quelques commentaires de jurisprudence liés au droit communautaire et publiés dans *l'AJDA*, notamment H. LEGAL (maître des requêtes et référendaire CJCE), « Nature et portée du principe de précaution », *AJDA*, jsp., 2000, p. 448 et s..

¹⁸¹ « Mais je reconnais bien volontiers, poursuit-il, que cette affirmation est en elle-même une question », procédé qui laisse donc ouvertes les possibilités d'appropriation juridique du principe : M. FRANC, art. cit. ; dans la même filiation, Christine Le Bihan-Graaf (maître des requêtes) déclare : « facteur d'instabilité sans nul doute pour les décideurs, instrument de contrôle juridictionnel peu utilisable pour les juges, le principe de précaution tire son autorité et sa vigueur des faits et non du droit » : in BOUAL J.-C., BRACHET P. (dir.), *Santé et principe de précaution*, Paris, L'Harmattan, 2003, p. 20.

¹⁸² On notera d'ailleurs que la plupart des conclusions des commissaires de gouvernement du Conseil d'Etat relatives au principe de précaution n'ont pas été publiées.

¹⁸³ Jacques-Henri STAHL, Conclusions sous CE, 25 septembre 1998, *Association Greenpeace France*, n° 194348 (non publiées) ; François SENERS, Conclusions sous CE, 1^{er} octobre 2001, *Coordination rurale Union nationale*, n° 225008, 225820 (non publiées). De même les débats au sein de la doctrine ne sont-ils pas ignorés. Si les membres du Conseil d'Etat y font rarement référence dans leurs conclusions, ils sont parfaitement connus.

empiètements éventuels de ce dernier sur un domaine qu'il considère comme le sien propre »¹⁸⁴ .

Les « appels » au juge dont nous avons montré la récurrence dans le débat sur la précaution ne peuvent que rendre délicat le positionnement du juge administratif¹⁸⁵. En d'autres termes, l'appropriation et la mobilisation du principe par le juge se ferait d'une manière plus silencieuse : à la fois par les voies du contentieux et donc par le biais de la production de droit ainsi que par le biais d'activités extra-juridictionnelles¹⁸⁶ qui constituent également des modalités d'articulation des logiques juridiques et politiques. C'est à la question contentieuse que nous allons nous attacher dans les pages suivantes, en explicitant les manières dont le juge administratif s'est approprié, de ce point de vue, le principe.

¹⁸⁴D. LOSCHAK, *Le rôle politique du juge administratif français*, Paris, LGDJ, 1972 p. 21. On rappellera que les juges administratifs ne sont pas des magistrats mais des fonctionnaires nommés par l'exécutif.

¹⁸⁵ Cette tension était manifeste dans l'audition de Jacques-Henri Stahl devant le Sénat, qui prenait la peine de rappeler que le juge n'avait pas vocation à se substituer au pouvoir politique.

¹⁸⁶ On peut ainsi remarquer que François Loloum, membre de la Commission Coppens, proposait la mise en place de procédures de veille destinées à éclairer les autorités publiques sur l'application du principe de précaution : il faudrait ici s'interroger plus généralement sur la nature de la participation des membres du Conseil d'Etat dans la création et le fonctionnement des procédures et organismes de veille sanitaire et environnementale. En l'occurrence, François Loloum a une certaine expérience en la matière, chargé en 1999 par le Ministre de l'agriculture, d'une mission de réflexion sur les moyens d'améliorer la transparence sur les essais impliquant des OGM.

DEUXIEME PARTIE

LE PRINCIPE DE PRECAUTION DANS LE CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

L'article L. 200-1 du code rural, issu de la loi Barnier n° 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, et aujourd'hui codifié à l'article L. 100-1 du code de l'environnement, dispose que « les mesures favorables à l'environnement « s'inspirent, dans le cadre des lois qui en définissent la portée, des principes suivants : 1° 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'application de ce principe de précaution dans la jurisprudence administrative est parfois difficile à repérer précisément. D'une part, certains raisonnements juridiques manifestent ce que l'on peut appeler une « logique de précaution », c'est-à-dire que, sans mentionner explicitement le principe lui-même, ils n'en mettent pas moins en œuvre les préceptes de précaution. D'autre part, d'autres arrêts et jugements, fondés explicitement sur la précaution, relèvent en réalité de mécanismes proches mais distincts (comme celui de la prévention, par exemple). En effet, comme le législateur l'a précisé, la notion de précaution s'applique dans le cas d'incertitude scientifique sur les risques, et se distingue ainsi de la notion de prévention, qui suppose au contraire la connaissance des risques¹⁸⁷. Le juge administratif établit parfois clairement cette distinction entre prévention et précaution¹⁸⁸, mais la jurisprudence n'est pas toujours parfaitement logique sur ce point. Par exemple, dans un jugement du 19 avril 2000, le Tribunal administratif de Lille annule sur le fondement du principe de précaution la décision de révision d'un schéma directeur de développement et d'urbanisme, alors qu'étaient en cause des risques de pollutions permanentes et accidentelles tout à fait connus¹⁸⁹. Les hésitations du juge, lorsqu'il met en œuvre le principe de précaution, ne concernent pas seulement ses

¹⁸⁷ L'exposé des motifs du projet de loi constitutionnelle relatif à la Charte de l'environnement souligne bien cette différence entre précaution et prévention en insistant sur le fait que le premier « s'applique uniquement à un dommage dont la réalisation est incertaine en l'état des connaissances scientifiques et doit être distingué de l'action de prévention qui vise à faire face à un risque certain de dommage ».

¹⁸⁸ Par exemple, dans une affaire concernant un arrêté préfectoral enjoignant à une station-service située à proximité très immédiate d'une habitation de prendre de nouvelles mesures de sécurité, le commissaire du gouvernement Lamy précise que le principe de précaution n'est pas en cause en l'espèce, compte tenu du fait que les risques d'accident sont parfaitement connus et que la probabilité de leur survenue est mesurée (Conclusions sous CE, Sect., 22 février 2002, *Société Shell*, n° 235345). De fait, l'arrêt mentionne la notion de prévention, et non celle de précaution. Plus clairement encore, dans une affaire concernant une décision préfectorale interdisant la réalisation de puits et forages trop profonds dans une certaine zone, le Tribunal administratif de Nantes a jugé que le préfet ne pouvait se fonder sur les dispositions de l'article L. 200-1 du code rural concernant le principe de précaution, « lesquelles ne sont applicables qu'en l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, quant à l'existence d'un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement » ; en effet, en l'espèce, le projet de forage comportait « des risques de pollution connus et identifiés dont la prévention relève notamment des dispositions issues de la loi du 3 janvier 1992 sur l'eau, de l'article 20 du code de la santé publique [...] ».

¹⁸⁹ TA Lille, 19 avril 2000, *Fédération Nord-Nature c/ Syndicat mixte pour la révision et le suivi de la mise en œuvre du schéma directeur de l'arrondissement de Lille*, req. n° 98-552.

conditions d'application et la question de savoir si les risques sont certains ou non. En réalité, cette notion de principe de précaution étant récente, et les dispositions législatives ne répondant pas à toutes les questions que son application suscite, le juge se trouve confronté à la nécessité de construire lui-même ce principe. Ce travail de construction est lent et ne répond pas à une évolution linéaire, qui traduirait la mise en œuvre d'une idée déjà préconçue de ce que doit être la précaution et de ce qu'elle doit apporter aux politiques de gestion des risques. Au contraire, le processus par lequel le principe de précaution trouve progressivement sa place dans la jurisprudence et dans les politiques des risques témoigne de l'existence de tensions et de mouvements contradictoires entre des conceptions différentes¹⁹⁰. Aussi les solutions actuelles sont-elles encore, pour une large part, incertaines sur certains points et, en tout cas, susceptibles d'évolutions.

La présente partie a pour objet tout d'abord de dresser un panorama des domaines d'application du principe de précaution par le juge administratif (I). Ensuite, une analyse plus précise de la jurisprudence concernée permettra de mettre en évidence un renforcement progressif de l'influence du principe de précaution sur les politiques de gestion des risques (II). Enfin, elle abordera la question de la place et du rôle du juge dans les politiques relatives aux risques (III).

I - Panorama de l'application du principe de précaution par le juge administratif

Au niveau communautaire, une prise en considération croissante du principe de précaution peut être constatée dans les domaines de l'environnement, de la santé ou de la sécurité alimentaire¹⁹¹. Comme le souligne la Commission dans sa communication du 2 février 2000 sur le principe de précaution, « le traité CE ne contient qu'une seule référence explicite au principe de précaution, à savoir dans le titre consacré à la protection de l'environnement. Toutefois, dans la pratique, le champ d'application du principe est beaucoup plus large et s'étend également à la politique des consommateurs et à la santé humaine, animale ou végétale »¹⁹². Ainsi la jurisprudence communautaire concerne-t-elle notamment les risques d'encéphalopathie spongiforme bovine – en particulier la question de l'embargo sur le bœuf britannique – les stockages de déchets nucléaires, le maïs transgénique, l'innocuité de produits cosmétiques, l'utilisation d'antibiotiques comme additifs dans l'alimentation des animaux, etc. De même, en France, le principe de précaution a vocation à s'appliquer dans le cadre de la protection de l'environnement, sur le fondement de l'article L. 200-1 du code rural (aujourd'hui L. 110-1 du code de l'environnement). Pourtant, avant même la communication de la Commission, le Conseil d'Etat avait étendu l'application de la logique de précaution au champ de la santé publique. Il s'agit ici de présenter à la fois les

¹⁹⁰ Même si, comme on le verra, certains membres du Conseil arguent que le principe de précaution n'est qu'une nouvelle expression qui renvoie à une pratique traditionnelle du juge administratif.

¹⁹¹ De 1998 à 2003, vingt et une décisions de la CJCE ou du Tribunal de première instance des Communautés mettent en œuvre le principe de précaution, celui-ci étant cité en outre dans vingt conclusions prononcées sous des décisions des juridictions communautaires.

¹⁹² COM (2000) 1 final.

différents domaines dans lesquels le principe de précaution a trouvé à s'appliquer dans la jurisprudence administrative, et les solutions que le juge a concrètement dégagées dans les principales affaires en cause, en distinguant le champ privilégié par la loi – la protection de l'environnement (A) -, le champ de la santé publique (B) - auquel l'application du principe a été étendue -, avant d'envisager la possibilité d'une extension à des situations plus radicalement distinctes (C).

A / Un champ privilégié par la loi : la protection de l'environnement

Le principe de précaution a été défini au niveau international (Déclaration de Rio de 1992), communautaire (article 130-R-2 du Traité de Maastricht de 1992, devenu art. 174 CE depuis le Traité d'Amsterdam), et national (loi Barnier) à propos des politiques de protection de l'environnement. Aujourd'hui, nombre de lois et règlements français dans ce domaine définissent des procédures et des règles de fond qui s'inspirent du principe de précaution et ont vocation à le mettre en œuvre. Par exemple, la loi sur l'air¹⁹³ fait application implicite de ce principe lorsqu'elle impose que les plans de protection de l'atmosphère (PPA) soient élaborés non seulement lorsque les valeurs limites de qualité de l'air sont dépassées mais aussi lorsqu'elles risquent de l'être¹⁹⁴. C'est ainsi dans le champ de l'environnement qu'une jurisprudence relative au principe de précaution s'est d'abord développée. Elle a connu une visibilité toute particulière avec l'affaire des OGM (a), mais elle concerne également la question du traitement des cultures par des insecticides comme le « Gaucho » (b), et s'est développée plus largement dans de nombreux aspects de la protection de l'environnement (c).

a) – La jurisprudence sur les OGM

Le 5 février 1998, le ministre de l'Agriculture adopte un arrêté autorisant l'inscription de trois variétés de maïs génétiquement modifié au catalogue officiel des espèces et variétés de plantes cultivées en France pour une période de trois ans. Dans un arrêt du 25 septembre 1998, le Conseil d'Etat accorde le sursis à l'exécution de cet arrêté, estimant que le moyen tiré de l'irrégularité de la procédure était sérieux en l'état de l'instruction¹⁹⁵. En effet, la décision a été prise sur la base d'un avis rendu au vu d'un dossier incomplet, puisqu'il ne comportait pas d'éléments permettant de mesurer l'impact d'un des gènes du maïs sur la santé publique. Cet argument était fondé sur le principe de précaution. Puis le Conseil renvoie à la Cour de Justice des Communautés Européennes une question préjudicielle relative à l'application d'une directive européenne¹⁹⁶. Il s'agissait de savoir si l'Etat membre se trouve dans une situation de compétence liée, après avis favorable de la Commission des Communautés européennes, pour accorder une autorisation de mise sur le marché. Dans une décision du 21 mars 2000, la

¹⁹³ Loi n° 96-1236 du 30 décembre 1996 sur l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie.

¹⁹⁴ J.-L. PISSALOUX, «La loi sur l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie ou la gestation difficile d'un édifice inachevé », *PA*, 16 mai 1997, n° 59.

¹⁹⁵ CE, 25 septembre 1998, *Association Greenpeace France*, n° 194348.

¹⁹⁶ CE, Sect, 11 décembre 1998, *Association Greenpeace France*, n°194348 et autres.

CJCE répond par l'affirmative, réservant simplement le cas où les autorités nationales estiment que des éléments nouveaux sont susceptibles de remettre en cause l'avis de la Commission: l'Etat doit alors saisir la Commission pour une nouvelle décision¹⁹⁷. Le 22 novembre 2000, le Conseil d'Etat applique cette interprétation de la directive 90/220 du Conseil du 23 avril 1990 relative à la dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés dans l'environnement et rejette la requête de l'Association Greenpeace France, prenant acte du fait que le dossier sur la base duquel l'avis avait été rendu avait été complété¹⁹⁸.

L'étape suivante de la « saga OGM » réside dans une décision du 14 juillet 2000 par laquelle le gouvernement a décidé de ne pas ordonner la destruction de récoltes de variétés de maïs génétiquement modifié, mais simplement des semences contenant des OGM, et d'engager les professionnels concernés à étiqueter leurs récoltes pour indiquer lesquelles comportent des OGM. Le Conseil d'Etat juge « qu'alors même que la culture de l'une des variétés génétiquement modifiées contenues dans les lots de semences en cause n'était pas autorisée, il ne ressort pas des pièces du dossier qu'en s'abstenant de prononcer la destruction des cultures litigieuses, l'auteur de l'acte attaqué ait commis une erreur manifeste dans l'appréciation des risques, ni qu'il ait pris une mesure disproportionnée aux risques ainsi appréciés et méconnu le principe de précaution »¹⁹⁹. Il rejette ainsi la requête en annulation.

b) – La jurisprudence sur le traitement des cultures par des insecticides (le « Gaucho »)

En décembre 1999, le Conseil d'Etat juge que la décision de retrait provisoire de l'autorisation de mise sur le marché d'un produit destiné au traitement des semences de tournesol, du fait du risque de toxicité pour les abeilles, n'est pas entachée d'erreur manifeste d'appréciation, « compte tenu des précautions qui s'imposent en matière de protection de l'environnement »²⁰⁰. L'Union nationale de l'apiculture française (UNAF) souhaitait que le retrait de l'autorisation soit étendu au traitement de toutes les cultures, en particulier le maïs et la betterave, mais le ministre de l'Agriculture n'a pas donné suite à sa demande. En octobre 2002, le Conseil d'Etat annule la décision de refus du ministre d'interdire la vente de l'insecticide Gaucho pour le traitement des semences de maïs, mais rejette les conclusions de l'Union requérante s'agissant du traitement au Gaucho des semences de betterave²⁰¹. Il relève dans les motifs de sa décision que postérieurement à la suspension, en janvier 1999, de l'autorisation de mise sur le marché de ce produit pour le traitement des semences de tournesol, les troubles dont souffrent les abeilles et la diminution de la production de miel en France se sont poursuivis. Il appartenait donc au ministre, au vu de ces éléments, de procéder au réexamen des causes possibles de ces troubles, en particulier celles qui pourraient être liées

¹⁹⁷ CJCE, 21 mars 2000, *Association Greenpeace France et autres c/ Ministère de l'Agriculture et de la Pêche*, aff. C-6/99.

¹⁹⁸ CE, Sect., 22 novembre 2000, *Association Greenpeace France et autres*, n° 194348 et autres.

¹⁹⁹ CE, 1^{er} octobre 2001, *Association Greenpeace France et autres*, n° 225008 et 225820.

²⁰⁰ CE, 29 décembre 1999, *Société Rustica Prograin Génétique SA et autres*, n° 206687 et 207303.

²⁰¹ CE, 9 octobre 2002, *Union nationale de l'apiculture française*, n° 233876.

aux utilisations encore autorisées du Gaucho. Le Conseil d'Etat a donné un délai de trois mois au ministre de l'agriculture pour réexaminer la demande d'abrogation de l'autorisation concernant le maïs, dont l'a saisi l'Union nationale de l'apiculture française. Par une décision du 21 janvier 2003, le Ministre de l'agriculture a ainsi fait savoir qu'il prolongeait la suspension du Gaucho pour le tournesol tout en poursuivant l'approfondissement des études engagées en 1999 et en mettant en place un ensemble de mesures destinées à surveiller l'évolution des troubles des abeilles. Il a par contre maintenu, de manière implicite, l'autorisation pour le maïs, ce qui a donné lieu à la poursuite du contentieux devant le Conseil d'Etat²⁰² et a abouti, en mars 2004, à l'annulation de cette décision du Ministre de l'agriculture, enjoint de se prononcer dans un délai de deux mois sur la demande de l'UNAF d'abroger l'autorisation de l'usage du Gaucho pour le maïs. Le 25 mai, le Ministre a donné gain de cause aux apiculteurs en suspendant cette autorisation.

c) – Le développement de la logique de précaution dans de nombreux aspects de l'environnement

En 1995, le Conseil d'Etat a annulé un arrêté préfectoral fixant le périmètre de protection d'un point de prélèvement des eaux destinées à l'alimentation en eau potable²⁰³. L'expertise ordonnée par le tribunal administratif ayant conclu à l'insuffisance du périmètre de protection du captage, «le fait que le test d'infiltration à la fluorescéine n'ait pas permis de confirmer de tels risques ainsi que le fait que le rapport hydrogéologique [réalisé préalablement à la décision] n'ait pas estimé que le périmètre de protection rapprochée était insuffisant ne sont pas de nature à démontrer, à eux seuls, l'absence de nécessité d'élargir le périmètre de protection rapprochée en cause afin de garantir la qualité des eaux». En imposant des mesures de protection dans un cadre où l'existence de risques est sujette à controverse, le Conseil d'Etat applique une logique de précaution. C'est d'autant plus remarquable que cette décision intervient alors même que le principe de précaution n'a pas encore été consacré en droit français.

Depuis, le principe de précaution trouve application dans le domaine de l'environnement principalement dans le cadre du bilan coût-avantage réalisé par le juge administratif pour le contrôle de légalité des déclarations d'utilité publique concernant les travaux et opérations d'aménagement réalisés sur le domaine public. L'éventualité d'atteintes à l'environnement est prise en considération dans ce bilan, et celui-ci ne peut être positif que si des mesures de précaution adéquates sont mises en œuvre pour empêcher la survenance de risques, même incertains, de telles atteintes. Le juge subordonne la légalité des décisions autorisant des travaux d'envergure à l'existence de telles mesures de précaution face à des risques éventuels. Ainsi, le Conseil d'Etat se réfère aux «précautions qui s'imposent en matière de protection de l'environnement et de sécurité des personnes et des biens» pour

²⁰² CE, juge des référés, 31 mars 2003, Union nationale de l'apiculture française, n° 254638 ; CE, 31 mars 2004, Union nationale de l'apiculture française, n° 254637.

²⁰³ CE, 4 janvier 1995, *Ministre de l'Intérieur c/ Rossi*, n° 94967.

juger que les prescriptions imposées par un arrêté préfectoral sont suffisantes pour remédier aux inconvénients présentés par des travaux d'aménagements dans un golf-parc situé dans une vallée et soumis à des risques d'inondation²⁰⁴. Plus précisément, s'agissant de l'installation d'une ligne à très haute tension dans le Morbihan, le Conseil d'Etat a jugé « que l'atteinte aux paysages et aux sites ainsi qu'au patrimoine culturel, à la flore et à la faune ou au cadre de vie et au développement touristique de la zone intéressée n'est pas, compte tenu notamment des mesures prises pour la limiter et satisfaire aux exigences du principe de précaution énoncé à l'article L. 200-1 du code rural, de nature à retirer à l'ouvrage son caractère d'utilité publique »²⁰⁵. D'autres arrêts vont dans le même sens, entérinant les décisions administratives dans la mesure où elles comportent des dispositions jugées suffisantes pour limiter les risques d'atteinte à l'environnement²⁰⁶.

Par ailleurs, le principe de précaution a été invoqué dans des affaires concernant la protection des espèces végétales ou animales. En particulier, a été contesté un arrêté interministériel fixant la liste des espèces végétales protégées en région Languedoc-Roussillon, que les requérants considéraient incomplète²⁰⁷, ainsi qu'un arrêté ministériel autorisant la destruction d'oiseaux d'une espèce particulière sur un certain nombre de sites définis²⁰⁸. Dans les deux cas, le moyen tiré de l'atteinte au principe de précaution a été rejeté. En ce qui concerne la destruction des oiseaux, le juge a précisé que la décision, « qui a pour objet le maintien des équilibres biologiques ne saurait, en tout état de cause, être regardée comme prise en méconnaissance des dispositions de l'article L. 200-1 du code rural ».

Enfin, la question du recours à l'énergie nucléaire a vocation également à être un domaine d'application du principe de précaution. En France, peu d'affaires ont conduit à invoquer le principe de précaution à propos du nucléaire. Ce fut le cas néanmoins en 1997, dans l'affaire *WWF Genève*²⁰⁹ concernant le décret n° 94-569 du 11 juillet 1994 autorisant la création par la société Nersa d'une centrale nucléaire à neutrons rapides de 1200 mégawatts sur le site de Creys-Malville. Le Conseil d'Etat n'a pas eu besoin de répondre au moyen tiré de la violation de l'article 130-R du Traité de Maastricht puisqu'il a de toute façon annulé le décret pour vice de procédure, résultant de l'absence d'organisation d'une nouvelle enquête publique alors que le décret avait modifié substantiellement les finalités assignées à l'installation nucléaire de base, modifiant sa destination. En 2000, le Comité de soutien à Superphénix et d'autres requérants invoquent eux aussi le principe de précaution à l'appui de leur requête tendant à l'annulation d'une décision implicite de rejet de leur demande de remise en exploitation de la centrale nucléaire de Creys-Malville, mais en l'absence de toute

²⁰⁴ CE, 3 juillet 2000, *Association des victimes des inondations dans la vallée de l'Eure*, n° 198973.

²⁰⁵ CE, 28 juillet 1999, *Association intercommunale "Morbihan sous très haute tension"*, n° 184268.

²⁰⁶ CE, 14 avril 1999, *Commune de la Petite Marche et autres*, req. n° 185935, 185954, 197159 à 197162 ; CE, 24 octobre 2001, *Commune de Marennes*, n° 228543 ; CE, 13 décembre 2002, *Association pour la sauvegarde de l'environnement et la promotion de Saint-Léger-en-Bray et autres, Commune d'allone et autres*, n° 229348 et 229370

²⁰⁷ CE, 5 juillet 1999, *Société catalane de botanique et d'écologie végétale*, n° 194834.

²⁰⁸ CE 17 mai 1999, *Association pour la protection des animaux sauvages*, n° 187416.

²⁰⁹ CE, Sect, 28 février 1997, *WWF Genève*, n° 161504, 161516, 167712.

précision permettant d'apprécier le bien-fondé de ce moyen, celui-ci est rejeté²¹⁰. En revanche, la question du nucléaire a été directement abordée par le biais du principe de précaution au niveau communautaire, à propos du stockage des déchets nucléaires²¹¹. La CJCE a jugé que « les autorités nationales compétentes sont tenues, en ce qui concerne les opérations de stockage temporaire, de veiller au respect des obligations résultant de l'article 4 de la directive 75/442 »²¹², qui vise à mettre en œuvre les principes de précaution et d'action préventive²¹³ en interdisant « l'abandon, le rejet et l'élimination incontrôlée des déchets et de vérifier que le détenteur de déchets les remette à un ramasseur privé ou public ou à une entreprise qui effectue les opérations visées aux annexes II A ou II B ou que le détenteur de déchets en assure lui-même la valorisation ou l'élimination en se conformant aux dispositions de la directive »²¹⁴.

Si le principe de précaution est consacré à propos des politiques d'environnement, le Conseil d'Etat l'a également valorisé dans le cadre des questions de santé publique.

B / L'extension de l'application de la logique de précaution au champ de la santé publique

Avant même l'application expresse du principe de précaution dans l'affaire du maïs transgénique, c'est à propos de questions de santé publique que le Conseil d'Etat a commencé à imposer plus ou moins implicitement une logique de précaution à l'administration. Cette pénétration de la logique de précaution dans le champ de la santé publique est d'autant moins surprenante que l'on constate un rapprochement général entre politiques de santé et politiques environnementales²¹⁵. Celui-ci s'explique notamment par le fait qu'un même événement a souvent des répercussions à la fois sur l'environnement et sur la santé publique ; ainsi le recours aux OGM est-il susceptible de bouleverser les équilibres écologiques mais peut aussi avoir des conséquences sur la santé humaine. Dans ce cadre, la mise en œuvre expresse du principe de précaution en 1998 à propos des OGM a sans doute contribué à légitimer son application plus générale dans le domaine de la santé, dans la mesure où c'était surtout le volet « santé humaine » qui était valorisé par le Conseil d'Etat dans son arrêt du 25 septembre 1998. Surtout, la résonance particulière des questions sanitaires dans le débat public peut expliquer que le principe de précaution ait trouvé en matière de santé une place que la loi ne lui avait pas formellement attribuée. Le Conseil d'Etat participe activement à ce processus de consolidation du principe dans le champ des politiques publiques de santé en l'appliquant – directement ou non – dans ce domaine. Si l'intervention de la logique de précaution dans l'affaire du sang contaminé n'est qu'implicite (a), elle se fait plus directe dans le cas de la

²¹⁰ CE, 20 mars 2000, *Comité de soutien à Superphénix*, n° 202713.

²¹¹ CJCE, 5 octobre 1999, *Lirussi et Bizzaro* (deux espèces), aff. C-175/98 et C-177/98.

²¹² § 55.

²¹³ § 54.

²¹⁴ § 52.

²¹⁵ Sur les liens entre environnement et santé publique, cf. C. LONDON, « Santé et environnement : des approches complémentaires ? », *PA*, 8 mars 2001, n° 48, p. 4 et s.

jurisprudence sur la « vache folle » (b), sur les risques d'intoxication humaine par l'alimentation ou l'ingestion de produits dangereux (c), sur les antennes de téléphonie mobile (d), voire sur l'amiante (e).

a) – L'intervention implicite de la logique de précaution dans l'affaire du sang contaminé

En 1993, dans ses conclusions sous la décision du 9 avril relative à la responsabilité administrative de l'Etat dans l'affaire du sang contaminé, le commissaire du gouvernement Hubert Legal affirme qu'« en situation de risque, une hypothèse non infirmée devrait être tenue, provisoirement, pour valide, même si elle n'est pas formellement démontrée »²¹⁶. Si le principe même n'est pas formellement mentionné, le raisonnement du commissaire est clairement fondé sur une logique de précaution. En revanche, l'arrêt lui-même est moins clair et la doctrine est partagée sur la question de savoir s'il consacre ou non le principe de précaution²¹⁷. En effet, la question qui se pose est celle de la connaissance des risques et de la date à partir de laquelle on a pu avoir des présomptions puis des certitudes sur ces risques. Dans la mesure où l'arrêt considère que l'Etat est responsable pour faute dans l'organisation générale du service public de la transfusion sanguine et son contrôle à partir du moment où l'autorité administrative était « informée, *de façon non équivoque*, de l'existence d'un risque *sérieux* de contamination » [souligné par nous], il semble qu'il sanctionne un défaut de prévention plus que de précaution. Il n'en reste pas moins que, quelques années plus tard, lors de ses réquisitions devant la Cour de Justice de la République dans cette même affaire, l'avocat général affirme : « Je crois que les poursuites dont font l'objet M. Fabius, Mme Dufoix et M. Hervé auront pour nécessaire conséquence une meilleure approche du principe de précaution »²¹⁸. De fait, la logique de précaution a trouvé application dans d'autres développements de l'affaire du sang contaminé.

En 1999, la Cour administrative d'appel de Paris, sans mentionner la notion de précaution, sanctionne pour faute l'attitude d'un hôpital consistant à ne pas tirer les conséquences de simples « suspicions » de risques de contamination par le virus du sida lors d'une transfusion, montrant qu'elle a bien raisonné en termes de précaution²¹⁹. En effet, elle note que si la transfusion a eu lieu à une période (septembre 1984) où « les risques liés [à ces] transfusions n'étaient pas encore connus dans toute leur ampleur », « les suspicions de plus en plus précises apparues en 1983 [...] devaient conduire progressivement, dès l'année 1983, les médecins prescripteurs spécialisés dans le traitement de l'hémophilie à réserver l'utilisation de tels produits aux interventions graves et urgentes pour lesquelles aucune alternative

²¹⁶ Conclusions sous CE, Ass., 9 avril 1993, *G. D. B.*, n° 138652, 138653, 138663.

²¹⁷ La réponse de Roger Lucas (avocat général au procès des ministres dans l'affaire du sang contaminé) est positive. J.-F., BURGELIN J.-F. LUCAS Roger, « Extraits des réquisitions du Ministère public », *RDP*, 1999, p. 377. Marie-Angèle Hermitte est plus nuancée : M.-A. HERMITTE, *Le sang et le droit*, Paris, Seuil, 1996, p. 302. En revanche, Olivier Beaud s'inscrit en faux contre cette affirmation : O. BEAUD, *Le sang contaminé. Essai critique sur la criminalisation de la responsabilité des gouvernants*, Paris, PUF, 1999, p. 67-68.

²¹⁸ J.F. BURGELIN, R. LUCAS, « Extraits des réquisitions du Ministère public », *RDP*, 1999, p. 377.

²¹⁹ CAA Paris, 12 novembre 1999, *Consorts Héliot c/ Assistance Publique-Hôpitaux de Paris*, n° 97PA03242. Un commentaire de cet arrêt va dans ce sens. Cf. A. GOSSEMENT, *RDP*, 2001, p. 1267-1279.

thérapeutique ne pouvait être envisagée ». Le Conseil d'Etat a confirmé cette solution en cassation²²⁰, et l'a appliquée également dans le cadre de sa jurisprudence sur les contaminations par le virus de l'hépatite C. Le scandale de la « vache folle » et les risques de contamination par l'encéphalopathie spongiforme bovine ont encore renforcé l'influence de la logique de précaution en matière de santé publique.

b) – La jurisprudence sur la « vache folle »

En 1997, le Conseil d'Etat confirme l'arrêté ministériel interdisant la mise sur le marché d'un produit contenant du collagène bovin et destiné à être utilisé sur le corps humain²²¹. Tout en se fondant sur l'article L. 221-5 du code de la consommation²²², il précise également que « à la date d'intervention de l'arrêté attaqué, compte tenu des précautions qui s'imposent en matière de protection de la santé publique », les auteurs de l'acte n'ont pas commis d'erreur manifeste d'appréciation. Deux ans plus tard, la Haute juridiction rend une décision analogue à propos d'une décision interdisant les produits d'origine ovine ou caprine présentant des risques de transmission de l'ESB à l'homme²²³. Dans le même esprit, et bien que cela ne concerne pas la « maladie de la vache folle », la CJCE a considéré que la Commission avait à bon droit adopté une décision interdisant les produits solaires contenant un produit – le « 5-MOP » – dont l'innocuité pour la santé n'est pas démontrée²²⁴.

La question de l'embargo européen sur le bœuf britannique a donné lieu à des divergences d'interprétation entre la France et l'Union européenne. Dans une décision du 5 mai 1998²²⁵, la CJCE confirme la décision de la Commission prononçant un embargo sur le bœuf britannique, par référence à l'article 130-R du Traité CE. Elle applique ainsi le principe de précaution, sans le citer. Par une décision du 28 mai 2001, le Conseil d'Etat, saisi d'un recours tendant à l'abrogation de certaines dispositions de l'arrêté imposant l'embargo en France, renvoie à la CJCE une série de questions préjudicielles. Quelques mois plus tard, celle-ci sanctionne la France pour avoir refusé de prendre les mesures de levée d'embargo sur la viande bovine britannique²²⁶. Le gouvernement français avait fait valoir que la Commission avait violé le principe de précaution en décidant la levée de l'embargo, car elle n'avait tenu compte ni des avis minoritaires au sein du groupe *ad hoc* EST/ESB ni de l'avis de l'AFSSA²²⁷. La Commission répond que « le principe de précaution, qui guide ses actions, n'a pas pour effet de l'obliger à suivre toute opinion scientifique sans aucune faculté

²²⁰ CE, 10 décembre 2001, *Assistance publique-Hôpitaux de Paris c/ Héliot*, n° 216091.

²²¹ CE, 21 avril 1997, *Mme Barbier*, n° 180274.

²²² « En cas de danger grave ou immédiat, [...] les ministres intéressés peuvent suspendre par arrêté conjoint, pour une durée n'excédant pas un an, la fabrication, l'importation, la mise sur le marché à titre gratuit ou onéreux et l'utilisation d'un produit ».

²²³ CE, 24 février 1999, *Société Pro-Nat*. « En décidant au vu de ces éléments, et eu égard aux mesures de précaution qui s'imposent en matière de santé publique, d'édicter les interdictions [...], le Premier ministre n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation ».

²²⁴ CJCE, 4 juillet 2000, *Laboratoires pharmaceutiques Bergaderm SA et Goupil c/ Commission*, aff. C-352/98 P.

²²⁵ CJCE, 5 mai 1998, *RU c/ Commission*, aff. C-180/96.

²²⁶ CJCE, 13 décembre 2001, *Commission c/ France*, aff. C-1/00.

²²⁷ CJCE, 13 décembre 2001, *Commission c/ France*, aff. C-1/00, § 38 et 41 de l'arrêt.

d'appréciation »²²⁸. Pour autant, la CJCE ne fait pas du tout référence au principe de précaution pour trancher le litige, mais donne raison à la Commission sur le fond.

c) – La jurisprudence sur les risques d'intoxication humaine par l'alimentation ou l'ingestion de produits dangereux

En 1997, le Conseil d'Etat a jugé qu'il « appartient au ministre chargé de la santé, même en l'absence de texte l'y autorisant expressément, de prendre les mesures permettant de mettre en garde le public contre des produits dont la consommation présente un risque grave pour la santé »²²⁹. Il s'agissait en l'occurrence d'une mesure de prévention puisque le risque était avéré, plusieurs produits de lots différents ayant été testés après qu'un cas d'intoxication alimentaire grave ait été constaté. En 1999, il adopte une position comparable dans une affaire concernant une décision de destruction de poissons importés susceptibles d'entraîner des intoxications mortelles : il a estimé que les auteurs de l'acte n'ont pas, « eu égard aux mesures de précaution qui s'imposent en matière de santé publique, adopté une mesure excessive et disproportionnée au regard des risques pour la santé que présentaient les produits en cause »²³⁰. Cette fois, il s'agit bien de précaution et non de prévention compte tenu de l'absence de traçabilité des produits : tous ne sont pas dangereux mais, dans le doute, tous sont détruits. Ces décisions ne sont pas fondées formellement sur l'article L. 200-1 du code rural, qui ne concerne pas directement le champ de la santé publique.

Un arrêté interministériel visant à suspendre pour une durée d'un an la fabrication, l'importation, l'exportation et la mise sur le marché des « jouets et articles de puériculture destinés à être mis en bouche par les enfants de moins de trois ans [...] » contenant des phtalates, a été contesté devant le Conseil d'Etat. Par un arrêt du 28 juillet 2000, celui-ci juge que les auteurs de la décision en cause « n'ont pas fait une appréciation manifestement inexacte de la gravité du danger présenté par les jouets et les articles de puériculture contenant ces substances pour la santé des jeunes enfants », « compte tenu des mesures de précaution qui s'imposent en matière de protection de la santé publique »²³¹. Cette position est fondée sur des évaluations scientifiques récentes concernant les phtalates qui sont ajoutés au PVC pour le rendre plus souple ; elles ont conclu aux effets nuisibles de deux substances sur la santé des jeunes enfants, essentiellement par migration des phtalates dans la salive lors de la mise en bouche prolongée des objets en PVC souple, ainsi qu'au caractère *potentiellement* dangereux de quatre autres phtalates.

La réglementation concernant les autorisations de mise sur le marché des médicaments est fondée implicitement sur des exigences de précaution. C'est ce que le juge administratif a mis en évidence en affirmant que les décisions relatives à la mise sur le marché des médicaments doivent prendre en considération les « mesures de précaution qui s'imposent en

²²⁸ § 89.

²²⁹ CE, 30 juillet 1997, *Boudin*, n° 118521.

²³⁰ CE, 29 décembre 1999, *Syndicat national du commerce extérieur des produits congelés et surgelés*.

²³¹ CE, 28 juillet 2000, *Association Force Ouvrière Consommateurs*, n° 212115 et 212135.

matière de santé publique »²³². Le Conseil d'Etat a jugé sur ce fondement, dans une affaire concernant une décision de suspension d'autorisation, que « le directeur de l'Agence du médicament n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation en estimant que, compte tenu des risques de transmission de virus conventionnels et d'agents pathologiques non conventionnels présentés par les produits biologiques d'origine humaine, la sécurité d'emploi des médicaments concernés par la mesure de suspension, lesquels sont fabriqués à partir de souches d'origine humaine, n'était pas garantie »²³³.

d) – La jurisprudence sur les antennes de téléphonie mobile

L'installation d'antennes de téléphonie mobile de plus en plus nombreuses a soulevé la question des conséquences que pouvaient avoir les champs de radiofréquence émis par les téléphones mobiles et leurs stations de base sur la santé des personnes exposées. Plusieurs affaires ayant donné lieu à des jugements ou arrêts au cours de l'été 2002 montrent la difficulté d'adopter une position en la matière, la jurisprudence manifestant des hésitations et contradictions.

Par un arrêt du 22 mai 2002, le Conseil d'Etat a refusé de prononcer la suspension d'une décision du maire de Marseille mettant fin à l'autorisation d'occupation de certaines dépendances d'une école par la société SFR, qui y avait installé un relais de téléphonie mobile²³⁴. Le Conseil se fonde sur le fait que la condition d'urgence exigée dans le cadre du référé-suspension (article L. 521-1 du code de justice administrative) n'est pas remplie en l'espèce. La Haute juridiction considère, d'une manière générale, que la condition d'urgence est remplie si l'exécution de la décision entraîne un préjudice grave et immédiat pour le requérant. Or elle estime que tel n'est pas le cas en l'espèce, dès lors que la décision n'entraîne ni une diminution de la couverture des services de téléphonie mobile, ou de leur qualité, ni des travaux très importants²³⁵.

Par une décision du 26 juin 1996, le maire de Cagnes-sur-Mer ne s'était pas opposé à l'édification d'une station de base de téléphonie mobile émettant des radiofréquences d'une puissance de 1800 mégahertz à proximité immédiate d'habitations (moins de 150 m, et 50 m pour la plus proche). Le Tribunal administratif de Nice a rejeté le recours en annulation de l'association AIPE contre cette décision, mais la Cour administrative d'appel de Marseille a annulé ce jugement et la décision contestée, par un arrêt du 13 juin 2002, sur le fondement du principe de précaution²³⁶. Elle mobilise une étude menée en 1998 par l'OMS, selon laquelle la nocivité des rayonnements émis par les stations de base sur la santé des personnes, en l'état des connaissances scientifiques, ne peut être ni établie ni écartée avec certitude, et qui recommande, dans l'attente des résultats d'une vaste étude épidémiologique – prévus pour

²³² CE, 17 décembre 1999, *Mme Gootjes*, n° 202871.

²³³ *Ibid.*

²³⁴ CE, 22 mai 2002, *Société SFR*, n° 236223.

²³⁵ Selon les conclusions (non publiées) de la Commissaire du gouvernement, la société SFR, requérante, n'a apporté aucune justification solide du préjudice qu'elle dit subir.

²³⁶ CAA Marseille, 13 juin 2002, *AIPE*, n° 97MA05052.

2003 – de limiter l'exposition du public aux champs électromagnétiques en instituant un périmètre de sécurité autour des stations de radiofréquence de téléphonie mobile.

Au contraire, en août 2002, le Conseil d'Etat a suspendu une décision du maire de Vallauris, qui s'était fondé sur le principe de précaution pour s'opposer à l'installation d'antennes relais de téléphonie mobile sur le territoire de sa commune. Le juge des référés du Tribunal administratif de Nice a rejeté la demande de suspension de cette décision en se fondant sur le fait que le rapport d'experts remis au directeur général de la santé en janvier 2001 ne comportait pas d'indications précises quant aux risques pour la santé de la population. Le Conseil d'Etat a annulé cette ordonnance en estimant que le juge des référés avait « dénaturé les pièces du dossier qui lui étaient soumises »²³⁷. Il rappelle en effet que le rapport en cause « ne retenait pas l'hypothèse de risques pour la santé résultant des installations de base et précisait que les mesures de précaution préconisées, qui ne devaient pas être comprises comme validant l'existence de ces risques, étaient seulement destinées à rassurer la population ». De plus, il suspend la décision du maire, considérant que les conditions relatives à l'urgence et à l'existence d'un doute sérieux quant à la légalité de sa décision sont réunies. L'urgence découle des intérêts publics et privés en cause, « *en l'absence de risques sérieux prouvés pour la santé publique* ». Le doute sur la légalité résulte des moyens tirés notamment de « l'erreur d'appréciation commise quant aux exigences de sécurité imposées ».

e) – La jurisprudence sur l'amiante

La mort d'un grand nombre de personnes du fait de cancers de la plèvre résultant de l'inhalation de poussières d'amiante sur leur lieu de travail a donné lieu à des actions en responsabilité contre l'Etat, auquel il était reproché de ne pas avoir adopté de mesures appropriées pour éviter les risques pour la santé publique. En première instance comme en appel, l'Etat a été condamné à réparer les préjudices causés par sa négligence²³⁸ : la Cour administrative d'appel de Marseille juge que l'Etat « ne justifie pas ainsi avoir satisfait à ses obligations en matière de protection de la santé publique et notamment en ce qui concerne la santé des travailleurs ». De la même manière, la jurisprudence de la Cour de cassation sur l'obligation de sécurité de résultat en matière de maladie professionnelle traduit l'application implicite du principe de précaution²³⁹. Elle signifie en effet que toutes les mesures nécessaires doivent être prises pour éviter tout risque potentiel d'atteinte à la sécurité des travailleurs.

²³⁷ CE, 22 août 2002, *SFR c/ Commune de Vallauris*, n° 245624 .

²³⁸ TA Marseille, 30 mai 2000, (4 espèces), n° 97-3662, 97-5978, 97-5988, 99-6946 ; CAA Marseille, 18 octobre 2001, *Ministre de l'Emploi et de la Solidarité* (4 espèces), n° 00MA01665, 00MA01666, 00MA01667 et 00MA01668 ; CE, Assemblée, 3 mars 2004, *Ministre de l'emploi et de la solidarité c/Consorts X. et autres*, n° 241150 à 241153.

²³⁹ G. PICCA, A. SAURET, Note sous Cass, soc, 28 février 2002, *Société Eternit Industries c/ Marie-Louise X. et CPAM Valenciennes, PA*, 27 mars 2002, n° 62, p. 15 (à propos de l'amiante).

Il peut être contesté que ces affaires relatives à l'amiante relèvent de la précaution, compte tenu du fait qu'un certain nombre des risques de maladie étaient déjà connus au moment des faits²⁴⁰. C'est cependant par le versant de la précaution qu'elles ont été abordées et analysées par la majorité des médias et de la doctrine²⁴¹. Elles semblent ainsi manifester une influence de la logique de précaution par le biais des politiques de prévention²⁴².

Il apparaît qu'en matière de santé, le principe de précaution s'applique essentiellement dans des cas de risques sériels – sang contaminé, amiante, vache folle, stations-relais de téléphonie mobile... Comme le souligne le conseiller d'Etat Michel Franc, « le principe, né dans l'environnement, a tendance à s'étendre à d'autres secteurs qui correspondent d'ailleurs plus ou moins chacun à un scandale : qualité des produits (dioxine, vache folle, etc.), qualité des constructions (amiante), qualité des soins délivrés dans les établissements de santé (scandale du sang contaminé...) »²⁴³. Cela s'explique probablement par le fait que l'origine du principe de précaution se situe dans les préoccupations relatives à la protection de l'environnement. Celles-ci ont en général une portée large, et la transposition de la logique de précaution au domaine de la santé publique a largement conservé cette caractéristique. Toutefois, des évolutions sont envisageables de ce point de vue.

C / Vers l'extension de l'application du principe de précaution à des situations distinctes ?

Deux lignes d'évolution peuvent être tracées quant à l'application du principe de précaution. La première, qui est déjà partiellement en œuvre, consiste à mettre en œuvre le principe dans un domaine existant, celui de la santé, mais en l'appliquant à des risques beaucoup plus circonscrits quantitativement que ce qui caractérise son emploi actuel. La seconde, plus hypothétique, consisterait à appliquer le principe de précaution dans des domaines plus radicalement distincts de ses champs actuels.

Les requérants ou les commissaires du gouvernement invoquent parfois le principe de précaution ou raisonnent sur cette base dans des cas concernant des décisions individuelles. Par exemple, face à une décision du conseil médical de l'aéronautique civile déclarant non apte à piloter une personne sourde, le commissaire du gouvernement envisage de « s'en tenir au principe de précaution [...] et [de] considérer d'emblée qu'en présence d'une incertitude technique qui divise apparemment les spécialistes, les impératifs de sécurité étaient de nature à justifier légalement la décision prise »²⁴⁴. S'il a finalement opté pour une autre solution, il

²⁴⁰ Cf. P. LASCOUMES, « La précaution, un nouveau standard de jugement », *Esprit*, novembre 1997, p. 129 et s.

²⁴¹ Par exemple, P. VILLENEUVE, « La responsabilité de l'Etat en matière de contamination par l'amiante. TA Marseille, 30 mai 2000 », *PA*, 2000, n° 176, p. 12-17.

²⁴² Sur ce point, cf. *infra*, II, B a).

²⁴³ M. FRANC, « Traitement juridique du risque et principe de précaution », *AJDA*, 3 mars 2003, p. 362.

²⁴⁴ J. ARRIGHI de CASANOVA, Conclusions sous CE, Sect., 3 avril 1998, *Corderoy du Tiers*, n° 172554. Dans une décision du 8 septembre 1999, le Conseil d'Etat a finalement rejeté la demande du requérant.

n'a pas considéré en tout état de cause que le principe de précaution était par définition inapplicable en la matière ; au contraire, il a estimé que des expertises complémentaires devaient être menées pour une meilleure appréciation des faits, ce en quoi il a été suivi par la formation de jugement. Ce faisant, il applique le principe de précaution à une situation tout à fait individuelle. Toutefois, ce principe n'a pas vocation à s'appliquer à toute situation, même de santé publique, puisque le Conseil d'Etat a refusé par exemple de reconnaître son applicabilité à un arrêté modifiant le tarif interministériel des prestations sanitaires, alors même que les requérants considéraient que cette modification risquait de diminuer la qualité des soins²⁴⁵. Il existe donc incontestablement des limites à l'application du principe de précaution. Et pourtant, il n'est pas exclu qu'une telle application puisse intervenir dans des domaines largement distincts de ceux qui forment son « creuset » originel.

Tout d'abord, la jurisprudence française empêchant l'adoption d'enfants par des homosexuels, en l'absence de certitudes quant aux conséquences de l'absence de référent paternel ou maternel sur le développement psychologique de l'enfant, relève implicitement, au moins en partie, d'une logique de précaution²⁴⁶. Certes, on peut considérer qu'il s'agit toujours d'une question de santé publique, qui concerne plus précisément la santé psychologique des enfants adoptés. Cependant, il apparaît bien que cette application s'éloigne des situations dans lesquelles le principe s'est développé jusqu'à présent. Par ailleurs, le principe de précaution est invoqué par des requérants dans un certain nombre d'affaires touchant des domaines très variés. Le juge n'accueille pas toujours les moyens tirés de la violation du principe dans ce cas²⁴⁷. Ainsi, en l'état actuel des choses, il semble que si l'influence politique du principe de précaution tend à se développer dans des domaines très variés, il n'en est pas de même encore sur le plan juridique. Une évolution en ce sens reste néanmoins tout à fait possible, dans la mesure où « l'histoire » du principe de précaution, même dans son domaine d'intervention originel – l'environnement – montre qu'il a d'abord eu une fonction essentiellement politique avant d'asseoir sa dimension juridique²⁴⁸. Le rôle de l'opinion publique peut être déterminant à cet égard, le juge étant susceptible de céder à une forme de pression sociale qui aurait pour objectif d'étendre la sphère d'influence du principe de précaution à l'ensemble de la décision publique. Jacques-Henri Stahl, dans ses conclusions sous l'arrêt *Association Greenpeace France* du 25 septembre 1998, envisageait ainsi que les « attentes de l'opinion » puissent décider le Conseil d'Etat à ériger le principe de précaution en principe juridique opérationnel au contentieux²⁴⁹. La Haute juridiction pourrait de nouveau satisfaire ces attentes si elles se manifestaient aussi fortement. Michel Franc regrette ainsi « la tentation fâcheuse d'étendre ce principe à la qualité des contrôles des pouvoirs publics ou des autorités de régulation en matière de gestion financière (scandales du Crédit Lyonnais en

²⁴⁵ CE, 15 mai 2002, *Confédération des infirmiers libéraux*, n° 232935.

²⁴⁶ M. HEERS, « L'appréciation de la « référence masculine et féminine » susceptible d'être offerte à un enfant adopté par les candidats à l'agrément administratif », *D.*, 2000, jsp. P. 174 et s. ; R. PIASTRA, « De l'adoption par une homosexuelle », *D.*, 2001, jsp, p. 1575 et s.

²⁴⁷ Cf., par exemple, Cass., 30 janvier 2001, pourvoi n° 98-19.733, dans une affaire de prêts consentis à un notaire par sa cliente, dont il a détourné le capital et refusé de payer les intérêts.

²⁴⁸ Cf. infra, II, A/.

²⁴⁹ Jacques-Henri STAHL, Conclusions sous CE, 25 septembre 1998, *Association Greenpeace France*, n° 194348.

France, des cabinets d'audit aux Etats-Unis, etc.) »²⁵⁰. On retrouve ainsi l'idée selon laquelle la notion de précaution serait intimement liée à la question de la gestion des crises. Une fois le climat de crise apaisé, l'influence du principe de précaution serait alors susceptible de retomber. Cela ne signifie pas pour autant que le principe de précaution ne puisse pas exister et s'imposer en dehors des crises. En effet, on assiste plutôt à un renforcement progressif, mais non moins général, de l'influence du principe de précaution sur les politiques de gestion des risques.

II / Un renforcement progressif de l'influence du principe de précaution sur les politiques de gestion des risques

Si le principe de précaution a été consacré en France en 1995, ce n'est que depuis 1998 et son application par le Conseil d'Etat dans l'affaire des OGM qu'il trouve véritablement sa place dans la jurisprudence administrative. Plusieurs signes témoignent, depuis lors, du renforcement de son influence sur les politiques de gestion des risques par le biais des décisions de la justice administrative. Quantitativement, tout d'abord, ces dernières années ont été marquées par un accroissement notable du nombre des jugements et arrêts faisant intervenir le principe – ou la logique – de précaution²⁵¹, dans des domaines variés. Au plan qualitatif, il est parfois encore difficile de tirer des conclusions d'une jurisprudence qui n'est pas encore stabilisée sur bien des points. Néanmoins, un renforcement de l'influence du principe de précaution apparaît, qui résulte de la consolidation progressive du principe de précaution comme principe juridique efficient (A) et de l'extension des obligations juridiques de l'administration découlant de ce principe (B).

A / La consolidation progressive du principe de précaution comme principe juridique efficient

L'influence croissante du principe de précaution est perceptible de manière très forte dans les médias et dans la doctrine, qui font volontiers appel à ce principe, sans que cela soit toujours à propos d'ailleurs. Mais si ce principe a incontestablement une portée politique forte, sa valeur juridique et sa capacité à produire des effets juridiques ont été contestées. L'enjeu est pourtant de taille. La portée politique et symbolique du principe peut certes lui permettre d'influer, et de manière potentiellement très importante, sur les politiques de gestion des risques : dès lors que les citoyens s'en saisissent, par le biais notamment des associations de protection de l'environnement, ils sont susceptibles d'exercer une certaine pression sur les décideurs publics. Mais cette pression sera d'autant plus efficace si le principe de précaution est doté d'une portée juridique réelle. Dans ce cadre, le juge administratif a un rôle très important à jouer, pour définir à la fois le champ d'application et les effets juridiques du principe. Sur ce plan, le choix du juge a consisté à construire la précaution en principe

²⁵⁰ M. FRANC, art. cit., p. 362.

²⁵¹ Compte tenu de l'absence de banque de données comportant l'ensemble de la jurisprudence de l'ensemble de la juridiction administrative – et notamment des tribunaux administratifs – il est impossible d'avoir un décompte précis de ces décisions.

juridique doté d'effets réels (a). Reste néanmoins en suspens la question de savoir si le juge entend lui conférer le statut de principe général du droit (b).

a) – Le principe de précaution, un principe juridique doté d'effets réels

La généralité d'un principe peut avoir pour conséquence de ne pas lui conférer d'applicabilité immédiate, sa mise en œuvre nécessitant l'intervention d'une autre norme. C'est le cas notamment de certaines normes de droit international, mais aussi de principes du préambule de la Constitution de 1946²⁵², notamment. L'article L. 200-1 du code rural, issu de la loi Barnier, indique que les principes qu'il énonce s'appliquent «dans le cadre des lois qui en réglementent la portée». Ainsi le principe de précaution fait-il partie des principes qui doivent *inspirer* les lois et règlements futurs. Ils n'ont donc pas nécessairement de portée juridique directe. La doctrine a été très partagée sur cette question, tout particulièrement dans les premières années suivant la consécration de ce principe. Finalement, la théorie de l'absence de portée normative a été progressivement abandonnée. Plus encore, il apparaît aujourd'hui que l'invocation de ce principe au contentieux est dotée d'une effectivité certaine.

1. L'abandon de la théorie de l'absence de portée normative du principe de précaution

Dans un premier temps, les positions doctrinales sur la portée juridique du principe de précaution ont été très variées. Pour certains auteurs, le principe de précaution ne peut lier les acteurs publics et privés²⁵³, il relève d'un «droit mou» consistant en des déclarations générales sans grande portée juridique²⁵⁴. D'autres craignent au contraire que l'administration ne lui confère des effets excessifs en l'utilisant pour «s'opposer à toute innovation»²⁵⁵. Plus prudent, Gilles Martin affirme que ce principe peut se développer soit comme principe politique, «à la frange du droit», soit comme véritable standard juridique «pris en compte par le juge dans la pesée des intérêts concurrents»²⁵⁶. Pour Yves Jegouzo, l'affirmation par la loi de principes fondamentaux répond à deux fonctions essentielles, de structuration du droit de l'environnement et de légitimation des politiques de l'environnement²⁵⁷. Il considère en particulier que le principe de précaution apparaît de nature à réorienter tout le droit de

²⁵² Comme le droit d'asile, par exemple.

²⁵³ S. CHARBONNEAU, «De l'inexistence des principes juridiques en droit de l'environnement», *D.*, 1995, somm, p. 146.

²⁵⁴ L. LANOY, «Réflexions sur la place et la portée des principes généraux du droit de l'environnement», *BDEI*, 1996, n° 2, p. 2 et s.; O. GODARD, «Le principe de précaution : renégocier les conditions de l'agir en univers controversé», *NSS*, 1998, vol. 6, n°1, p. 42.; O. GODARD, «De l'usage du principe de précaution en univers controversé», *Futuribles*, n°239-240, 1999, p. 37 s.; J-P GALLAND, «Les responsabilités des experts et le principe de précaution», *NSS*, 1998, vol. 6, n° 1, p. 47.

²⁵⁵ F. BOUYSSOU, «Le retour des tutelles techniques», *RFDA*, 1999, p. 593 et s.

²⁵⁶ G. MARTIN, «Précaution et évolution du droit», *D.*, chr., 1995, p. 299 et s.

²⁵⁷ Y. JEGOUZO, «Les principes généraux du droit de l'environnement», *RFDA*, 1996, p. 215. Chantal Cans reprend en partie cette analyse à propos de la notion de développement durable. C. CANS, «Le développement durable en droit interne : apparence du droit et droit des apparences», *AJDA*, 10 février 2003, p. 210-218.

l'évaluation environnementale. S'agissant de ses effets juridiques, dès 1996 il considère ce principe comme un nouveau « standard juridique » – c'est-à-dire une norme de comportement normal, un type moyen de conduite correcte pour le type d'acte qu'il s'agit de juger – dont le juge pourrait tirer des conséquences de plus en plus étendues et précises en termes d'obligations pour les pouvoirs publics²⁵⁸ : « l'évolution actuelle de la position des juridictions françaises conduit, d'ailleurs, à penser qu'elles devraient faire rapidement usage des potentialités jurisprudentielles qu'ouvrent ces nouveaux principes ». En effet, c'est clairement au juge qu'il appartient de déterminer la portée juridique du principe de précaution. Or, dans un premier temps, le caractère contradictoire des positions doctrinales fait écho aux positions prises au sein de la Haute assemblée de la juridiction administrative, notamment chez les commissaires du gouvernement.

Dans ses conclusions sous l'arrêt du Conseil d'Etat du 29 septembre 1995, *Association Greenpeace France*, relatif à la décision du Président de la République de reprise des essais nucléaires, Marc Sanson estime que les principes énoncés à l'article L. 200-1 du code rural « n'ont pas de contenu normatif et auraient dû figurer plutôt dans l'exposé des motifs de la loi »²⁵⁹. La formation de jugement ne s'est pas prononcée sur cet aspect du litige puisqu'elle a rejeté d'emblée la requête en considérant que la décision attaquée constituait un acte de gouvernement, insusceptible de recours pour excès de pouvoir. Trois ans plus tard, à l'occasion de l'arrêt concernant le sursis à exécution de la décision relative au maïs transgénique, Jacques-Henri Stahl émet lui aussi des doutes sérieux sur la normativité et l'invocabilité du principe de précaution. Au contraire, dans l'affaire de la vache folle, Jean-Claude Bonichot se déclare favorable à l'application du principe de précaution. De fait, le rapport du Conseil d'Etat pour 1999 fait état des hésitations du juge administratif dans la détermination de la portée de ce principe : « le juge administratif [...] va devoir progressivement préciser la portée juridique qu'il convient de reconnaître au principe de précaution, jusqu'ici sujette à hésitations et non explicitement reconnu par la jurisprudence »²⁶⁰. Il considère alors le principe de précaution essentiellement comme « une facette nouvelle de la notion d'intérêt général »²⁶¹. Une étude plus précise des évolutions de la jurisprudence permet d'affiner l'analyse.

Dans un arrêt de 1999, le Conseil d'Etat fait référence au fait que « les principes posés aux articles L. 200-1 et L. 200-2 du code rural [...] sont mis en œuvre dans les législations appliquées en l'espèce »²⁶². Materne Staub en déduit que les principes du droit de l'environnement en cause – parmi lesquels on compte le principe de précaution – ont une certaine valeur normative, puisque le juge contrôle la décision attaquée à leur aune, mais que, mis en œuvre par la loi, « c'est chaque législation particulière qui donnera une portée

²⁵⁸ C'est au demeurant ce qu'il a fait avec le « principe d'équilibre » du droit de l'urbanisme (art. L. 121-10 du code de l'urbanisme).

²⁵⁹ CE, Ass., 29 septembre 1995, *Association Greenpeace France*, n° 171277. Conclusions SANSON, *RDP*, 1996, p. 278.

²⁶⁰ *EDCE*, 2000, p. 297.

²⁶¹ *Ibid.*

²⁶² CE, 14 avril 1999, *Commune de la Petite Marche et autres*, req. n° 185-935, 185-954, 197-159 à 197-162.

effective à l'un ou l'autre de ces principes en traduisant leur énoncé par des formalités et des critères précis ou concrets »²⁶³. Cette interprétation correspond effectivement à la situation de certains de ces principes, comme le principe de participation, par exemple, dont les effets restent limités aux hypothèses envisagées par la loi, une « norme-relais » étant nécessaire pour lui donner pleine effectivité²⁶⁴. En revanche, elle ne rend qu'imparfaitement compte du cas du principe de précaution. Celui-ci est effectivement mis en œuvre sans être cité dans certaines réglementations qui sont très imprégnées d'une logique de précaution ; c'est le cas par exemple des textes sur les OGM²⁶⁵. Mais la notion de précaution apparaît parfois aussi directement dans les décisions du juge administratif. Certes, celui-ci ne le mobilise parfois qu'au soutien d'un autre argument, qui relève d'ailleurs souvent plutôt de la prévention. Ainsi, dans l'affaire concernant le maïs transgénique du 25 septembre 1998, le raisonnement du juge est fondé sur le principe de précaution, mais au surplus d'une référence à la réglementation sur la commercialisation des OGM²⁶⁶. Il n'est donc pas certain que le principe de précaution a joué un rôle déterminant dans la solution du juge.

Un certain nombre des décisions qui ont suivi cet arrêt de 1998 ont contribué à alimenter le doute, le juge mentionnant « les mesures de précaution qui s'imposent » en matière de santé publique ou de protection de l'environnement, et non le principe de précaution lui-même²⁶⁷. Cette formulation traduit-elle l'application d'un principe juridique ou correspond-elle simplement à une référence symbolique, qui serait surabondante par rapport aux dispositions textuelles qui constitueraient le corps du raisonnement ? Même dans le cas où la deuxième hypothèse se vérifierait, il convient de ne pas négliger l'importance de la mobilisation de cette ressource symbolique. Le fait de mentionner régulièrement la notion de précaution dans ses décisions, que ce soit par le biais du principe énoncé dans le code rural ou par les formules moins directes que nous avons mentionnées, a pour effet – sinon pour objet – de renforcer la prise en considération de la précaution dans les politiques de gestion des risques. Le fait que le Conseil d'Etat utilise la référence à la précaution dans le domaine de la santé, en dehors de tout texte le mentionnant explicitement, dans des cas qui relèvent effectivement de l'incertitude quant à l'existence de risques, montre qu'il construit désormais le principe de précaution en principe opérationnel spécifique. Même s'il ne conditionne pas directement la solution, le principe de précaution se trouve renforcé dans sa dimension juridique par cette référence répétée : il intervient comme un signal pour l'administration, l'encourageant à raisonner en termes de précaution. Ainsi Joël Andriantsimbazovina estime-t-

²⁶³ M. STAUB, « De quelques aspects du contentieux de l'eau », *PA*, 31 mai 2001, n° 108, p. 20 et s.

²⁶⁴ P. BILLET, Note sous CAA Nancy, 3 octobre 2002, *Fédération française de canoë-kayak et autres*, n°98NC00432, *PA*, 12 mai 2003, n° 93, p. 4 et s. Pour une autre manifestation de la portée limitée du principe de participation, cf. CE, 6 février 1998, *Comité de réflexion, d'information et de lutte anti-nucléaire et Anger*. – *Revue de droit immobilier*, 1998, p. 194.

²⁶⁵ Directive 90/220/CEE, loi n° 92-654 du 13 juillet 1992 et ses décrets d'application (décrets n° 93-235, 93-1177, 94-46).

²⁶⁶ Article 15 d'une loi du 13 juillet 1992, article 6-1 d'un décret du 18 mai 1881.

²⁶⁷ Cf. par exemple CE, 24 février 1999, *Société Pro-Nat*, n° 192465 ; CE, 29 décembre 1999, *Société Rustica Program Génétique SA et autres*, n° 206687 et 207303 ; CE, 29 décembre 1999, *Syndicat national du commerce extérieur des produits congelés et surgelés*, n° 206945 ; CE, 3 juillet 2000, *Association des victimes des inondations dans la vallée de l'Eure*, n° 198973 et 198989 ; CE, 28 juillet 2000, *Association Force Ouvrière Consommateurs*, n° 212115 et 212135.

il que « la multiplication de principes “comportementaux” de type mixte à la fois politique et juridique, ne facilite certes pas l’exercice de la fonction juridictionnelle mais leur insistante présence dans les textes juridiques positifs les transforme en standards juridiques »²⁶⁸. Et en tout état de cause, l’hypothèse selon laquelle la notion de précaution, quelle que soit la forme qu’elle prenne dans les arrêts, est érigée en principe normatif, est finalement confirmée par l’évolution plus récente de la jurisprudence. Dès 1999, le juge applique parfois directement le principe, par référence à l’article L. 200-1 du code rural, et en fait un élément central du raisonnement²⁶⁹. Il l’a fait de nouveau de manière particulièrement claire et forte en 2002, dans l’affaire concernant les effets des pesticides sur les abeilles²⁷⁰. Ainsi François Séners résume-t-il la situation juridique de la notion de précaution de la manière suivante : « en dépit des limites évidentes de sa formulation légale, aujourd’hui à l’article L.110-1 du code de l’environnement, vous avez reconnu avec éclat le caractère opérant de son invocation dans votre décision de Section *Association Greenpeace France* du 25 septembre 1998. Si vous avez préféré, dans plusieurs autres décisions, mentionner les « mesures de précaution » qui s’imposent en matière de santé publique ou de protection de l’environnement plutôt que de faire référence à un véritable principe juridique²⁷¹, la portée de l’obligation qui pèse sur l’administration est bien celle qui est exprimée par l’article L.110-1 du code de l’environnement et elle prend place avec valeur législative dans la hiérarchie des normes juridiques contraignantes »²⁷². Le principe de précaution apparaît ainsi comme un principe législatif aux effets normatifs incontestables, malgré la persistance de divergences sur la portée juridique du principe de précaution, y compris au sein de la jurisprudence administrative²⁷³. Il reste que ce principe apparaît de plus en plus invocable efficacement au contentieux.

2. Un principe invocable efficacement au contentieux

Le simple fait que des décisions administratives aient pu être suspendues ou annulées sur le fondement du principe de précaution montre que son invocation au contentieux est

²⁶⁸ J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, « Le Conseil d’Etat et le principe de précaution », *DA*, juin 1999, p. 4.

²⁶⁹ Cf. par exemple, CE, 28 juillet 1999, *Association Morbihan sous très haute tension*, n° 184268 ; CE, 5 juillet 1999, *Société catalane de botanique et d’écologie végétale*, n° 194834.

²⁷⁰ CE, 9 octobre 2002, *Union nationale de l’apiculture française*, n° 233876.

²⁷¹ Cf. CE, 21 avril 1997, *Mme Barbier*, n°180274 ; CE, 24 février 1999, *Société Pro-Nat*, n°192465 ; CE, 29 décembre 1999, *Société Rustica Prograin et autres* ; CE, 29 décembre 1999, *Syndicat national du commerce extérieur des produits congelés et surgelés et autres*.

²⁷² François SENERS, Conclusions sous CE, 9 octobre 2002, *Union nationale de l’apiculture française*, n° 233876.

²⁷³ Dans un article récent, Michel Franc, maître des requêtes au Conseil d’Etat estime encore que le principe de précaution constitue davantage une règle de comportement qu’une norme de droit au sens strict. M. FRANC, art. cit., p. 361. Par ailleurs, dans un jugement du 6 juin 2002 concernant le rejet par le préfet d’une demande d’autorisation d’exploiter un élevage de porcs, le Tribunal administratif de Limoges affirme que « si le principe de précaution mentionné à l’article L. 200-1 du code rural, formulé en termes généraux, n’a pas d’application directe, le préfet a pu cependant régulièrement s’en prévaloir en l’espèce pour refuser l’autorisation demandée dans la mesure où il ne pouvait imposer des prescriptions proportionnées et économiquement acceptables pour prévenir ce risque d’accroissement de la pollution » (TA Limoges, 6 juin 2002, *Favrel c/ Préfet de l’Indre*, n° 98-827). Au-delà du caractère peu convaincant de cette argumentation, compte tenu de son caractère pour le moins contradictoire, la négation de l’applicabilité directe du principe de précaution paraît tout à fait en décalage avec l’évolution générale de la jurisprudence administrative en la matière.

susceptible d'avoir des effets juridiques très directs. D'autres éléments, plus précis, peuvent également être pris en compte pour apprécier l'effectivité de ces effets. Ils tiennent principalement aux exigences d'argumentation qui sont imposées pour qu'un moyen fondé sur le principe de précaution – que ce soit pour mettre en cause un excès ou un défaut de précaution – soit accueilli. Sur ce plan, le juge a défini une jurisprudence relativement équilibrée. Certes, le moyen tiré de l'atteinte au principe de précaution doit être étayé. Nombre de requêtes sont ainsi rejetées dans la mesure où «ce moyen n'étant assorti d'aucun élément permettant d'en apprécier le bien-fondé, il ne peut être accueilli»²⁷⁴. Toutefois, l'arrêt du Conseil d'Etat du 11 juillet 2001, *Société Trans-Ethylène*²⁷⁵, par exemple, montre que le juge n'apparaît pas pour autant excessif dans ses exigences. Dans cette affaire, la commissaire du gouvernement Christine Maugué a proposé au Conseil d'annuler pour motivation insuffisamment précise une ordonnance du juge des référés de 1^{ère} instance suspendant partiellement un arrêté définissant le tracé d'une canalisation destinée au transport d'un produit dangereux. Cette ordonnance faisait valoir que le moyen tiré de l'insuffisance des mesures prises pour assurer la sécurité, compte tenu des caractéristiques du terrain (pour deux des sections de la canalisation), et de la proximité d'habitations (pour une troisième section), était de nature à faire naître un doute sérieux sur la légalité de l'arrêté²⁷⁶. L'une des raisons qui conduit Christine Maugué à proposer cette solution résulte du fait que, en première instance, les requérants avaient invoqué une violation du principe de précaution, sans préciser très avant leur position – ils ont fondé leur argumentation principalement sur l'insuffisance de l'étude d'impact sur un certain nombre de points. Or, selon Christine Maugué, admettre que la motivation de l'ordonnance est suffisante comporte «un risque, celui d'inciter ou d'encourager le juge des référés à suspendre systématiquement les décisions administratives qui ont un impact sur l'environnement. [...] S'il suffit d'invoquer la méconnaissance du principe de précaution et l'insuffisance des mesures de sécurité sans autre précision, alors presque tous les projets pourront faire l'objet d'une mesure de suspension»²⁷⁷. Une telle situation serait d'autant plus problématique que les ordonnances de référé ne sont pas susceptibles d'appel mais seulement de cassation, ce qui exclut que l'affaire soit rejugée au fond. En d'autres termes, l'appréciation de la réalité de l'atteinte au principe de précaution en première instance n'est pas susceptible d'être remise en cause. Si le Conseil d'Etat n'a pas suivi Christine Maugué en jugeant que le juge de l'urgence ne devait pas se voir imposer l'obligation de motivations trop développées, il a rejeté la requête lors de son

²⁷⁴ CE, 14 juin 1999, *Fédération nationale des associations d'usagers des transports et autres*, n° 183809 (recours contre la décision implicite de rejet du ministre de l'Equipement de prendre les mesures nécessaires à l'exécution de la directive n° 92/72 du 21 septembre 1992, notamment la mise en place de stations de surveillance sur l'ensemble du territoire français); CE, 3 mars 2000, *Association France Nature Environnement*, n° 189317, non publié (à propos du statut des mustélidés comme la belette ou la martre); CE, 20 mars 2000, *Le comité de soutien à Superphénix*, n° 202713 (décision de mise à l'arrêt définitif de certaines parties de la centrale). De même, le Tribunal administratif d'Orléans, par exemple, a estimé que les requérants « ne démontrent pas en quoi la décision attaquée aurait méconnu ce principe [de précaution] ou n'aurait pas préconisé l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à éviter tout risque de pollution de l'eau » et « que ce moyen doit donc être écarté ». TA Orléans, 14 juin 2001, *Association pour la santé, la protection et l'information sur l'environnement (ASPIE), Association de sauvegarde de la région de Langeais*, n° 002979, n° 002980.

²⁷⁵ CE, Sect., 11 juillet 2001, *Société Trans-Ethylène*, n° 231692 et 231862.

²⁷⁶ TA Lyon, ord., 9 mars 2001, *Société Trans-Ethylène*.

²⁷⁷ Conclusions sous CE, Sect., 11 juillet 2001, *Société Trans-Ethylène*, n° 231692 et 231862.

examen au fond, écartant ainsi le moyen tiré de l'atteinte au principe de précaution en rappelant que les requérants l'avaient développé de manière « vague et peu précise »²⁷⁸.

Certaines décisions introduisent pourtant une certaine ambiguïté dans la position du juge. Tel est le cas de l'arrêt du Conseil d'Etat du 22 août 2002 relatif aux antennes de téléphonie mobile²⁷⁹. Le maire de Vallauris s'était fondé sur le principe de précaution pour s'opposer à l'installation d'antennes-relais. Le Conseil suspend la décision du maire, considérant que les conditions relatives à l'urgence et à l'existence d'un doute sérieux quant à la légalité de sa décision sont réunies. Or il affirme que l'urgence découle des intérêts publics et privés en cause, « *en l'absence de risques sérieux prouvés pour la santé publique* ». Le doute sur la légalité résulte des moyens tirés notamment de « l'erreur d'appréciation commise quant aux exigences de sécurité imposées ». En se référant à la notion de « risques sérieux prouvés », le Conseil d'Etat semble écarter purement et simplement l'application du principe de précaution qui suppose, justement, une *incertitude* quant à l'existence de risques et leur évaluation. Ainsi, on peut s'interroger sur la volonté du Conseil d'Etat de développer et de donner plein effet au principe de précaution, en exigeant que l'existence de risques soit prouvée pour justifier toute mesure. Par comparaison, l'organe de règlement des différends de l'OMC rend la mise en œuvre du principe de précaution quasi impossible en imposant que la charge de la preuve de l'atteinte à celui-ci incombe à celui qui l'invoque²⁸⁰. Ce faisant, il a clairement dévoyé le sens du principe de précaution qui n'impose pas, en principe, la démonstration de l'existence d'un risque puisqu'il s'applique justement en cas d'incertitude quant à l'existence de risques.

Enfin, le principe de précaution a des effets juridiques indirects sur le contentieux de l'environnement. En particulier, il est susceptible de modifier l'appréciation de l'intérêt pour agir des requérants, et notamment des associations de défense de l'environnement. En effet, en imposant de prendre en considération les risques potentiels, même non prouvés, de dommages, il renforce la notion d'intérêt futur intervenant dans l'appréciation de l'intérêt pour agir. Ainsi cet intérêt futur sera-t-il plus facilement admis²⁸¹.

Ce renforcement des effets du principe de précaution traduit-il une évolution vers sa consécration comme principe général du droit ?

²⁷⁸ CE, 24 octobre 2001, *Commune de Marennes et autres*, n° 228543, conclusions C. Maugué.

²⁷⁹ CE, 22 août 2002, *SFR c/ Commune de Vallauris*, n° 245624.

²⁸⁰ C'est ce qu'il a décidé à l'occasion du litige opposant l'Europe aux USA à propos du bœuf aux hormones : il a imposé à l'Europe, qui invoquait le principe de précaution pour justifier l'embargo sur cette viande, d'apporter elle-même la preuve de la dangerosité de la viande.

²⁸¹ D. LANDBECK, « Les associations et l'intérêt à agir dans le contentieux administratif ou de la difficulté de rédaction des clauses statutaires », *PA*, 8 avril 2003, n° 70, p. 9 et s.

b) – Vers une consécration du principe de précaution comme principe général du droit (PGD) ?

Un principe général du droit (PGD) est un principe dégagé par le juge, applicable même en l'absence de texte, qui s'impose à l'administration. Aussi l'enjeu de la consécration de la précaution comme principe général du droit réside-t-il dans le fait qu'une telle reconnaissance donne au juge administratif la mainmise sur la définition du champ d'application, du contenu et des effets du principe. Il peut ainsi se démarquer, dans une certaine mesure, des prescriptions de la loi, en interprétant celle-ci dans le sens du principe qu'il a consacré. En l'état actuel de la situation, le juge s'est abstenu d'opérer cette reconnaissance. L'éventualité d'une modification de sa position est subordonnée à un certain nombre de facteurs.

1. L'absence actuelle de consécration de la précaution comme principe général du droit

Certaines décisions juridictionnelles affirment, explicitement ou non, que le principe de précaution ne constitue pas un principe général du droit. La Cour administrative d'appel de Paris l'exprime très directement, dans un arrêt du 23 octobre 2002 concernant un recours en responsabilité pour des fautes commises par les services fiscaux : « les requérants ne peuvent utilement invoquer la violation du principe de précaution, qui ne constitue pas un principe général du droit »²⁸². Ainsi, l'extension de l'influence politique et sociale du principe de précaution n'a pas trouvé, jusqu'à présent, de consécration équivalente au plan juridique. Toutefois, à défaut de constituer un principe général du droit dans son ensemble, la précaution pourrait être reconnue comme principe général d'un ou plusieurs droits particuliers, comme le droit de l'environnement, bien sûr, mais aussi le droit de la santé.

Le Conseil d'Etat a affirmé que « la confédération requérante ne peut utilement invoquer les dispositions de l'article L. 200-1 du code rural, qui posent un principe de précaution dans le domaine de la sauvegarde de l'environnement, à l'encontre d'un arrêté modifiant le tarif interministériel des prestations sanitaires »²⁸³. Cette affirmation peut être entendue de deux manières. Interprétée strictement, elle n'a pas de portée au-delà du cas d'espèce, et concerne simplement l'arrêté en cause. Interprétée plus largement, et compte tenu du fait que le juge précise spécialement que le principe de précaution du code rural s'applique au domaine de la sauvegarde de l'environnement, elle peut signifier que le Conseil a entendu ainsi préciser que ce principe est absolument insusceptible de s'appliquer en dehors du champ de l'environnement fixé par la loi. La première hypothèse est soutenue par deux arguments. D'une part, la solution adoptée par le juge s'explique peut être surtout par les caractéristiques particulières de l'espèce, et notamment par le caractère relativement indirect de la relation entre l'objet de l'arrêté et les risques éventuels pour la santé publique. En effet, la

²⁸² CAA Paris, 23 octobre 2002, *Mme Wolf et autres, Société Time-Break et autres*, n° 00PA03071, 00PA03072.

²⁸³ CE, 15 mai 2002, *Confédération des infirmiers libéraux*, n° 232935.

Confédération des infirmiers libéraux estimait que les modifications en cause risquaient de conduire à une baisse de la qualité du système de santé, et que le principe de précaution imposait de ne pas adopter une telle décision, susceptible d'être néfaste pour la santé publique ; mais on peut considérer que la modification des tarifs des prestations n'avait pas de conséquence suffisamment directe sur la santé pour justifier une application du principe de précaution qui suppose l'éventualité de « dommages graves et irréversibles ». D'autre part, le juge n'a pas hésité à appliquer une logique de précaution en matière de santé publique, qui ne relève pas, malgré la proximité de certaines problématiques d'environnement et de santé publique, du champ du code de l'environnement. Il est alors permis de penser que le Conseil d'Etat n'entend pas restreindre la précaution strictement aux cas prévus par la loi. La question lui a été directement posée dans le cadre de l'affaire de la suspension des autorisations concernant les jouets et articles de puériculture contenant des phtalates. Les requérants, qui contestaient la décision interministérielle de suspension, reprochaient aux autorités publiques d'avoir « fait application du principe de précaution en matière de santé publique, alors que celui-ci n'est consacré en droit positif que par l'article L. 200-1 du code rural, pour l'environnement seulement, et que le code de la consommation exigeait un danger avéré »²⁸⁴. Mais selon la commissaire du gouvernement, le Conseil a « déjà considéré que l'administration pouvait faire usage de l'article L. 221-5 du code de la consommation en cas de forte présomption de danger grave et immédiat, sans attendre que celui-ci soit évalué avec certitude »²⁸⁵ ; elle ajoute qu'il a estimé « qu'il convenait, pour l'application de ce texte, et sans qu'il soit besoin de reconnaître un principe général, de prendre en considération les “mesures de précaution qui s'imposent en matière de santé publique” », dans l'arrêt *Mme Barbier* d'avril 1997, notamment. Deux commentaires peuvent être tirés de ces affirmations. Tout d'abord, il apparaît que le juge a développé une interprétation du code de la consommation qui lui donne une dimension de précaution qu'il n'avait apparemment pas au moment de son adoption puisque les dispositions en cause apparaissent dans un chapitre titré “Prévention”. Ainsi, le principe de précaution intervient ici comme clé d'interprétation de la loi, ce qui constitue une autre façon de conférer une portée juridique au principe, moins directe que l'application expresse, mais non moins efficace. Ensuite, Pascale Fombeur précise bien que cette interprétation de la loi, par référence aux mesures de précaution qui s'imposent, ne correspond pas à la reconnaissance d'un principe général du droit résultant de l'exigence de précaution. Encore une fois, la qualité de PGD est refusée au principe de précaution. Les possibilités d'évolution de cette situation sont déterminées par un certain nombre de facteurs.

²⁸⁴ P. FOMBEUR, Conclusions sous CE, 28 juillet 2000, *Association Force Ouvrière Consommateurs*, n° 212115 et 212135. L'article L. 221-5 du code de la consommation dispose qu' «en cas de danger grave ou immédiat, le ministre chargé de la consommation et le ou les ministres intéressés peuvent suspendre par arrêté conjoint, pour une durée n'excédant pas un an, la fabrication, l'importation, l'exportation, la mise sur le marché à titre gratuit ou onéreux d'un produit et faire procéder à son retrait en tous lieux où il se trouve ou à sa destruction lorsque celle-ci constitue le seul moyen de faire cesser le danger ».

²⁸⁵ P. FOMBEUR, *Ibid.*

2. Les possibilités d'évolution

Le refus du juge administratif de consacrer la précaution comme principe général du droit s'explique sans doute par la crainte de se trouver «débordé» par les applications et les invocations contentieuses qui pourraient alors être faites du principe. En revanche, la manière dont il utilise parfois le principe correspond bien aux caractéristiques des principes généraux du droit. D'une part, il applique dans certains cas la logique de précaution dans des domaines autres que ceux expressément prévus par le code de l'environnement. D'autre part, rappelons que le Conseil d'Etat avait appliqué la logique de précaution dans l'arrêt *Rossi*, en janvier 1995, avant donc que le principe soit consacré en droit positif par la loi Barnier. Dans les deux cas, le juge utilise donc le principe en dehors de tout texte. L'affaire de l'amiante pourrait confirmer cette tendance. Alors que le ministre de l'Emploi et de la Solidarité, mis en cause, estimait que «le principe de précaution tel que défini par la loi du 2 février 1995, dont la portée est d'ailleurs encore largement débattue, ne peut être appliqué à des situations antérieures à sa formalisation», le Conseil d'Etat mobilise en les citant les conclusions du Commissaire du gouvernement Hubert Legal dans le procès du sang contaminé : en établissant ainsi une filiation avec une affaire qui avait affirmé, avant sa formalisation en droit positif, une logique de précaution («face à un risque mortel pour un certain nombre de patients, une certitude scientifique n'est pas une condition nécessaire pour agir»), la commissaire du gouvernement se donne les moyens d'utiliser implicitement le principe de précaution pour condamner l'Etat²⁸⁶. En tout état de cause, il semble que le juge entende user plus ou moins implicitement de la précaution en dehors des textes lorsqu'il l'estime légitime ou souhaitable, sans pour autant consacrer un principe général du droit qui risquerait de le contraindre par trop par la suite.

Néanmoins, compte tenu de l'influence potentielle de la pression sociale sur l'évolution de la portée du principe de précaution, relevée par plusieurs commissaires du gouvernement²⁸⁷, le Conseil d'Etat pourrait être conduit, pour peu qu'un nouveau scandale éclate, à opérer une consécration encore plus importante du principe, que ce soit dans son champ d'application ou dans son contenu. Une telle situation pourrait encourager le Conseil d'Etat dans la voie de la reconnaissance de la précaution comme principe général du droit. Sans une pression de cette sorte, il est peu probable que le juge administratif se dirige dans cette voie : la définition du principe dans le code rural est suffisamment large pour laisser au juge une marge de manœuvre non négligeable dans son interprétation et sa mise en œuvre. Il n'a donc pas réellement besoin de passer par la notion de PGD pour faire prévaloir sa

²⁸⁶ « Certes, il y avait encore [après 1977] des controverses scientifiques sur les risques comparés de telle ou telle fibre, sur les effets de seuil mais, pour reprendre les conclusions d'Hubert Legal dans l'affaire d'Assemblée du 9 avril 1993, «face à un risque mortel pour un certain nombre de patients, une certitude scientifique n'est pas une condition nécessaire pour agir». Le risque mortel était ici avéré et l'Etat devait agir et mettre tout en œuvre pour s'assurer que son action était adéquate » : conclusions d'Emmanuelle Prada-Bordenave sous CE, 3 mars 2004 *Ministre de l'emploi et de la solidarité c/Consorts X. et autres*, citée par F. Donnat, D. Casas, «Lorsque l'administration ne peut plus, sans faute, rester inactive», *AJDA*, chr., 2004.

²⁸⁷ Cf. par exemple Emmanuelle Mignon : «Le pourvoi a très certainement pour objet de vous faire trancher le point de savoir si le principe de précaution justifie l'interdiction des antennes de radiotéléphonie sur les écoles » : conclusions sous CE, 22 mai 2002, *Sté SFR* (non publiées).

conception de la précaution. C'est d'autant plus vrai que, sans passer par cette notion, le juge parvient à « injecter » des préoccupations de précaution dans des politiques publiques autres qu'environnementales, comme nous l'avons vu. Même l'éventuelle concurrence entre le Conseil d'Etat et la Cour de Justice des Communautés Européennes ne semble pas particulièrement générer chez le juge français de « réflexe nationaliste » qui aurait pu le conduire à recourir à la technique du PGD pour asseoir sa spécificité et une certaine indépendance. Au demeurant, il ne semble pas que les questions environnementales faisant intervenir le principe de précaution constituent un fort terrain de lutte d'influence entre juge national et juge communautaire. Alors que le Conseil d'Etat s'est vu accusé maintes fois par le passé de pratiquer un « nationalisme juridique » caractérisé par un certain refus de voir prévaloir le droit communautaire sur le droit français, il n'a pas hésité, par deux fois, et dans des affaires particulièrement sensibles – les OGM et l'embargo sur la viande bovine britannique – à recourir à la technique de la question préjudicielle, laissant ainsi la CJCE lui imposer son interprétation des textes communautaires.

Alors même qu'il n'est pas reconnu comme un principe général du droit à part entière, le principe de précaution est très largement « modelé » par le juge administratif qui lui a donné une portée normative qu'il n'avait pas nécessairement par nature. Le juge a également contribué, dans une très large mesure, à préciser quelles obligations juridiques l'administration peut se voir opposer du fait de ce principe. Or ces obligations tendent plutôt à augmenter au fur et à mesure que les contours du contenu du principe se dessinent plus précisément.

B / L'extension des obligations juridiques de l'administration découlant du principe de précaution

La doctrine distingue en général une conception maximaliste et minimaliste du principe de précaution. La première, fondée sur la recherche d'un « risque zéro », conduit à imposer aux décideurs « la charge de prouver l'innocuité de leur action, en rejetant toute notion de proportionnalité liée notamment aux coûts économiques de la démarche de précaution »²⁸⁸. La seconde se borne à ne retenir l'application du principe qu'en présence d'un risque à la fois probable et de nature à provoquer de graves dommages, différant peu de la démarche prudentielle classique. Enfin, la conception médiane « conduit à traiter le risque incertain mais qui n'est pas exclu d'un danger en l'état des connaissances scientifiques et techniques, à prévenir des dommages graves et irréversibles et à adopter des mesures proportionnées prenant en compte d'autres intérêts légitimes »²⁸⁹. Cette dernière conception correspond à la formule de Geneviève Viney et Philippe Kourilsky : « dans le doute, mets tout en œuvre pour agir au mieux »²⁹⁰. La position du Conseil d'Etat n'est pas très claire sur ce plan. Ou plutôt, elle n'est claire que sur un point : le Conseil d'Etat n'a jamais opté pour une

²⁸⁸ M. FRANC, art. cit., p. 362.

²⁸⁹ *Ibid.*

²⁹⁰ P. KOURILSKY, G. VINEY, *Le principe de précaution*, Paris, La Documentation française, 2000.

application maximaliste du principe au contentieux. En revanche, il semble qu'il n'ait pas encore tranché de manière définitive entre la 2^{ème} et la 3^{ème} solution, chacune d'entre elles ayant été mise en œuvre dans différents arrêts de la Haute juridiction, et des juridictions inférieures.

Dans la loi Barnier, le législateur avait souhaité introduire une définition du principe de précaution afin d'éviter que la France se voie «opposer, lors d'éventuels contentieux, des définitions ne correspondant pas à sa conception»²⁹¹. Il s'agissait donc d'un moyen de se prémunir en cas de litige au plan européen ou international. Au plan interne, le caractère finalement peu précis de cette définition laisse au juge administratif une forte marge de manœuvre dans la détermination de son contenu et de ses implications sur la décision publique. Après avoir considéré que le principe imposait à l'administration essentiellement des obligations de *procédure* dans le processus de décision, afin d'apprécier au mieux les risques potentiels (a), il a finalement jugé que le principe emportait également des conséquences sur le *fond* des décisions, celles-ci devant être proportionnées aux risques (b).

a) – Un renforcement des obligations de procédure, pour une meilleure appréciation des risques

Le principe de précaution a pour objet d'éviter la survenance de dommages graves et irréversibles par une meilleure gestion des risques, y compris lorsque ces risques sont incertains. Aussi suppose-t-il en premier lieu que soient prises un certain nombre de mesures destinées à améliorer le repérage des risques et leur évaluation. Dans ce cadre, il contribue à renforcer le recours aux experts, voire à donner un nouvel élan aux exigences concernant les politiques de prévention. Il convient alors de préciser quelles doivent être les relations s'installant entre les experts, les décideurs et les citoyens.

1. Le recours renforcé aux expertises et ses conséquences possibles sur les politiques de prévention des risques

Le principe de précaution est conçu principalement comme imposant le respect de procédures tendant notamment à faire une évaluation des incertitudes scientifiques du moment et à délivrer au public une information adéquate sur ces incertitudes.

Les autorités publiques sont ainsi contraintes de procéder aux consultations nécessaires pour obtenir une évaluation scientifique des risques, même lorsqu'une telle consultation n'est pas prévue par la loi. Dès lors, l'absence de consultation d'experts dans une situation de risque devient dans certains cas un vice de procédure substantiel, justifiant à lui seul une annulation de la décision publique. Le contrôle exercé par le juge sur ce plan apparaît

²⁹¹ Rapport Vernier, Ass. nat. n° 1722, 23 novembre 1994, p. 38.

relativement strict²⁹². Plus généralement, l'influence du principe de précaution se manifeste également dans le renforcement des exigences globales sur l'appréhension des risques, et notamment sur le contenu des études d'impact. Par exemple, dans une affaire concernant l'autorisation accordée par le préfet à une société d'assainissement d'exploiter un centre de stockage de déchets ménagers, la Cour administrative de Marseille a confirmé la suspension de l'arrêté, prononcée en première instance par le Tribunal administratif de Nice, car « le moyen tiré de l'insuffisance de l'étude d'impact paraissa[it] de nature, en l'état de l'instruction, à justifier l'annulation de cet arrêté »²⁹³. La commune qui contestait l'arrêté préfectoral avait invoqué ces insuffisances de l'étude d'impact, ainsi que l'atteinte au principe de précaution. Si la Cour n'a pas repris la référence à ce principe, on peut considérer que l'exigence d'une étude d'impact suffisamment précise et complète relève d'une préoccupation de précaution²⁹⁴. Par ce biais, le juge administratif contribue à renforcer la prise en considération de la question des risques dans la décision administrative et de la nécessité de les évaluer.

Néanmoins, l'insuffisance des expertises n'emporte pas toujours annulation de la décision. Il arrive que, face à l'incertitude, le juge ne fasse pas une application immédiate du principe de précaution. Lorsqu'est en cause une décision qui ne présente pas nécessairement de caractère d'urgence, le juge administratif préfère parfois commencer par essayer de supprimer l'incertitude, ou en tout cas de la diminuer. S'agissant d'une décision du préfet du Var autorisant des travaux nécessaires à la construction d'une route nationale, le Tribunal administratif de Nice ordonne un supplément d'instruction pour que l'administration, dans un délai d'un an, réalise les études nécessaires pour permettre au juge de statuer sur le moyen de l'atteinte au principe de précaution²⁹⁵. Autre exemple, dans une affaire concernant un arrêté préfectoral autorisant EDF à effectuer des rejets liquides non radioactifs dans la rivière la Vienne, la Cour administrative d'appel de Bordeaux rejette le moyen tiré de la méconnaissance du principe de précaution, estimant « que si le préfet de la Vienne n'a pas attendu les conclusions d'une étude sur les rejets radioactifs liquide pour statuer, il disposait [...] des deux études relatives aux modalités de transfert de l'eau de la Vienne vers les nappes phréatiques et sur les effets de la chloration ; qu'il a [...] analysé et apprécié la portée de l'ensemble des observations et études relatives à la demande d'autorisation de rejet des effluents [...] ; que la méconnaissance du principe de précaution ne saurait provenir [...] du défaut de consultation pour avis du Conseil supérieur d'hygiène de France qui n'est pas prévue par le décret [...] régissant l'ensemble de la procédure applicable à l'autorisation attaquée »²⁹⁶. Ainsi, l'absence d'une consultation qui n'est pas imposée par les textes n'est

²⁹² C'est ce qui apparaît notamment dans les différents arrêts *Association Greenpeace France* relatifs à la culture du maïs transgénique.

²⁹³ CAA Marseille, 6 avril 2000, *Société Sud-Est Assainissement Services et préfet des Alpes Maritimes*, n° 00MA00304, 00MA00403.

²⁹⁴ Sur l'évolution dans le sens d'un contrôle plus rigoureux du caractère suffisant des études d'impact, cf. F. MARTIN, Note sous CE, 28 juillet 1999, *Association intercommunale "Morbihan sous très haute tension"*, *CJEG*, janvier 2000, n° 561, p. 31-36.

²⁹⁵ TA Nice, 2 octobre 2000, *Association de défense des riverains de la vallée du Var*, n° 1873.

²⁹⁶ CAA Bordeaux, 12 avril 2001, *Association Ecologie 86 et autres*, n° 96BX02023.

pas jugée illégale si par ailleurs d'autres mesures ont été prises pour disposer des informations utiles pour prendre la décision.

Il reste que la mise en œuvre du principe de précaution conduit clairement à un renforcement des exigences en matière de connaissance et d'évaluation des risques qui influe également, par ricochet, sur les politiques de prévention des risques. En effet, la vigilance requise vis-à-vis des risques incertains ne peut que rejaillir sur les politiques de gestion des risques connus que constituent les politiques de prévention, dans la mesure où elle encourage la recherche scientifique sur les risques. Certaines des affirmations de la Cour administrative d'appel de Marseille – confirmées par le Conseil d'Etat - dans l'affaire de l'amiante, peuvent illustrer cette idée. En effet, la Cour estime que dès le milieu des années 50, « les pouvoirs publics ne pouvaient ignorer que l'exposition professionnelle aux fibres d'amiante présentait des risques sérieux pour la santé des personnes concernées »²⁹⁷. Mais elle admet que tous les risques ne sont pas connus précisément à l'époque des faits et précise que les mesures de protection des travailleurs doivent être adaptées au risque *en l'état des connaissances scientifiques*. Or ce qu'elle reproche à l'Etat, c'est notamment de n'avoir diligenté aucune étude pour compléter et préciser les études sectorielles disponibles, et estime qu'il n'apporte aucun élément permettant d'établir que les mesures applicables à l'époque étaient adaptées au risque encouru en l'état des connaissances scientifiques. On peut en déduire que la logique de précaution a ici un rôle de renforcement des exigences de prévention, dans la mesure où elle favorise la mise en œuvre d'expertises complémentaires pour déceler et évaluer les risques. En encourageant les recherches et expertises scientifiques afin de repérer des risques seulement éventuels, le principe de précaution peut apparaître désormais comme un facteur de renforcement des politiques de prévention en favorisant cette meilleure connaissance des causes et effets des risques.

L'exigence de précaution, telle que comprise par le juge administratif, multiplie ainsi le recours aux experts afin d'évaluer au mieux les risques. Ce renforcement du rôle des experts s'accompagne d'une redéfinition des relations entre experts, autorités publiques et citoyens.

2. Quelles relations entre les experts, les autorités publiques et les citoyens ?

La première question qui se pose est celle de l'autonomie de décision dont bénéficie l'autorité de décision vis-à-vis des experts. Traditionnellement, si des consultations sont prévues par les textes, un avis conforme est rarement exigé et les autorités publiques ne sont pas liées par les avis des experts. La logique de précaution modifie-t-elle cette situation ? Cette question s'est posée au niveau communautaire à l'occasion de l'affaire concernant le refus de la France de lever l'embargo sur la viande bovine britannique, en 2001. Le gouvernement français faisait valoir que la Commission avait violé le principe de précaution

²⁹⁷ CAA Marseille, 18 octobre 2001, *Ministre de l'Emploi et de la Solidarité* (4 espèces), n° 00MA01665, 00MA01666, 00MA01667 et 00MA01668.

en décidant la levée de l’embargo, puisqu’elle n’avait tenu compte ni des avis minoritaires au sein du groupe *ad hoc* EST/ESB ni de l’avis de l’Agence française de sécurité sanitaire des aliments²⁹⁸. Au contraire, la Commission affirmait que « le principe de précaution, qui guide ses actions, n’a pas pour effet de l’obliger à suivre toute opinion scientifique sans aucune faculté d’appréciation »²⁹⁹. Finalement, la CJCE n’a pas fondé sa décision sur le principe de précaution et n’a pas tranché entre ces deux positions. En revanche, une réponse a été clairement apportée l’année suivante par le Tribunal de première instance des Communautés : une fois l’évaluation du risque réalisée, l’autorité politique reste parfaitement autonome lorsqu’il s’agit de déterminer la décision à prendre, elle n’est pas tenue de suivre les avis et propositions des experts³⁰⁰. Cette solution renvoie à l’idée selon laquelle la décision doit rester politique, les experts n’ayant pas la légitimité pour mettre en œuvre des politiques publiques : les autorités administratives sont tenues de prendre leurs responsabilités vis-à-vis des citoyens. Ensuite, l’autonomie de décision politique a également une cause pragmatique, résultant du fait que les avis des experts pouvant être contradictoires, il appartient aux autorités politiques de trancher entre les différentes propositions qui peuvent leur être faites. Le juge est d’ailleurs confronté à la même difficulté de se forger une conviction à partir des avis d’experts, comme en témoigne par exemple la divergence entre le Tribunal administratif de Nice et le Conseil d’Etat sur l’interprétation du rapport d’expert relatif à la dangerosité des antennes-relais de téléphonie mobile³⁰¹.

Dans l’affaire précédemment citée concernant un arrêté préfectoral autorisant EDF à effectuer des rejets liquides non radioactifs dans la rivière la Vienne, la Cour administrative d’appel de Bordeaux a jugé « que la méconnaissance du principe de précaution ne saurait provenir, [...], ni de l’avis défavorable et des recommandations exprimées par la commission d’enquête dans l’hypothèse de la mise en route de deux réacteurs, ni encore de l’existence d’avis réservés ou défavorables de certaines communes et du comité de bassin »³⁰². Cette décision témoigne à la fois de l’autonomie de la décision par rapport aux experts (commission d’enquête) et par rapport aux expressions politiques représentatives (communes). Au-delà, se pose la question de la place des citoyens dans ce processus de décision de gestion des risques. Les garanties procédurales imposées par le principe de précaution comportent une dimension d’information des citoyens sur les risques. Elles peuvent alors être combinées avec des mécanismes de consultation publique sur les décisions à prendre, en relation avec un autre

²⁹⁸ CJCE, 13 décembre 2001, *Commission c/ France*, aff. C-1/00, § 38 et 41 de l’arrêt.

²⁹⁹ § 89.

³⁰⁰ Sur ce point, cf. Trib. C.E, 11 septembre 2002, *Pfizer Animal Health SA c/ Conseil et Alpharma Inc. c/ Conseil* (2 espèces), aff. T-13/99 et T-70/99.

³⁰¹ Le juge des référés du Tribunal administratif de Nice a rejeté la demande de suspension de la décision du maire de Vallauris interdisant l’installation d’antennes relais de téléphonie mobile sur le territoire de sa commune, en se fondant sur le fait que le rapport d’experts remis au directeur général de la santé en janvier 2001 ne comportait pas d’indications précises quant aux risques pour la santé de la population. Le Conseil d’Etat a annulé cette ordonnance en estimant que le juge des référés avait « dénaturé les pièces du dossier qui lui étaient soumises ». Selon lui, le rapport en cause « ne retenait pas l’hypothèse de risques pour la santé résultant des installations de base et précisait que les mesures de précaution préconisées, qui ne devaient pas être comprises comme validant l’existence de ces risques, étaient seulement destinées à rassurer la population ». CE, 22 août 2002, *Sté SFR*, n° 245622.

³⁰² CAA Bordeaux, 12 avril 2001, *Association Ecologie 86 et autres*, n° 96BX02023.

principe du droit de l'environnement qu'est le principe de participation. Toutefois, la question se pose de savoir comment définir la nature de l'information à laquelle les citoyens ont droit : en l'occurrence, celle-ci semble devoir être évaluée à l'aune de son rapport à l'efficacité administrative, ne devant pas imposer des contraintes trop importantes de motivation des décisions. Ainsi, à propos de l'affaire des « phtalates », ces composants des plastiques des jouets et articles de puériculture soupçonnés d'être dangereux pour les enfants, la commissaire du gouvernement Pascale Fombeur précise qu'il ne peut être reproché à l'auteur de l'arrêté interdisant ces phtalates « de ne pas donner les références exactes des évaluations scientifiques mentionnées pour permettre au lecteur d'en prendre connaissance, ni de ne pas avoir précisé les accidents recensés, les statistiques et la nature des risques encourus »³⁰³. De même, l'information aux citoyens doit-elle rester « compréhensible » : à propos d'une étude d'impact dont la qualité était contestée par les requérants, le commissaire du gouvernement note : « une étude d'impact qui se voudrait parfaitement exhaustive et d'une rigueur scientifique absolue serait finalement complètement illisible et manquerait son objectif d'information du public »³⁰⁴. Se pose ici de manière plus générale la question de la définition des critères mis en oeuvre par le juge pour définir la pertinence de l'information faite au public.

Privilégier les seules conséquences procédurales du principe de précaution ne conduit pas à promouvoir une conception très contraignante de ce principe. C'est ce qu'a fait le Conseil d'Etat dans un premier temps. Toutefois, il développe depuis quelques années une conception moins restrictive, en ne se contentant pas systématiquement d'une obligation de moyens mais en imposant des obligations de fond, dans le cadre de l'application du principe de proportionnalité.

b) – Les conséquences sur le fond des décisions administratives ou l'obligation d'adopter des mesures proportionnées aux risques

Le mode de raisonnement des autorités publiques face à une situation de risques incertains relève de plusieurs étapes que le juge soumet à son contrôle. Elles doivent tout d'abord se livrer à une appréciation des risques, pour déterminer s'ils sont susceptibles de créer des dommages graves et irréversibles, que ce soit à l'environnement ou à la santé. Elles doivent ensuite définir quelle mesure, économiquement acceptable, devra être adoptée pour prévenir ces risques. Le juge contrôle aussi bien l'appréciation des risques que la proportionnalité de la mesure à ces risques. Sur le premier point, il vérifie à la fois l'existence d'un risque de dommage et la gravité de ce dommage potentiel puisque, en vertu de la loi, le principe de précaution a pour objet de prévenir les risques de dommages *graves et irréversibles* à l'environnement. Aussi, le juge a estimé que le refus d'un préfet d'augmenter le périmètre de protection d'exploitations souterraines de gypse n'était pas illégal puisqu'il

³⁰³ P. FOMBEUR, Conclusions sous CE, 28 juillet 2000, *Association Force Ouvrière Consommateurs*, n° 212115 et 212135.

³⁰⁴ Laurent Touvet sous CE, 14 avril 1999, *Commune de la Petite Marche et autres*.

était justifié par le fait que la situation actuelle n'était pas susceptible de provoquer des dommages graves et irréversibles à l'environnement³⁰⁵. Pour apprécier le risque, en matière de santé publique, l'autorité administrative doit examiner l'ensemble des éléments nécessaires à l'appréciation de l'innocuité d'un produit, sous peine d'erreur de droit³⁰⁶. Mais le contrôle de cette appréciation se fait au regard des connaissances acquises à la date de la décision : « l'appréciation des éléments scientifiques, dans le contentieux de la légalité des actes administratifs, ne peut porter que sur les informations dont l'administration disposait à la date à laquelle elle a pris la décision contestée [...]. Les éléments plus récents, portés à votre connaissance ou à celle des médias ne peuvent évidemment pas entrer en ligne de compte dans la présente affaire »³⁰⁷. Sur le deuxième point, peuvent être annulées, ou sanctionnées par le biais de la responsabilité, aussi bien les carences de précaution, lorsque les mesures sont insuffisantes face aux risques, que les excès de précaution. En effet, une mesure de précaution conduit nécessairement à porter atteinte à d'autres intérêts, notamment économiques. Or la loi précise qu'une telle mesure doit avoir un « coût économiquement acceptable ». Elle a aussi des conséquences en termes de service rendu au public : empêcher la construction d'un barrage ou d'une ligne à haute tension, par exemple, risque de diminuer la qualité du service de distribution de l'électricité. L'exposé des motifs du projet de charte de l'environnement précise à cet égard que la formulation du principe de précaution retenue par la France a pour but « d'éviter, compte tenu de l'expérience acquise dans ce domaine, qu'un usage abusif du principe de précaution ne paralyse toute initiative, en particulier les activités économiques et la recherche scientifique »³⁰⁸. C'est pourquoi, de la même manière qu'en matière de police les décisions administratives doivent être proportionnées à la menace de trouble à l'ordre public, afin de limiter les atteintes aux libertés individuelles, les mesures de précaution sont pensées comme devant être proportionnées aux risques afin de ménager les différents intérêts en cause.

La première annulation d'une décision administrative pour illégalité interne résultant de la violation des règles de fond imposées par le principe de précaution, a été réalisée en avril 2000 par le Tribunal administratif de Lille³⁰⁹. La décision de révision du schéma directeur de développement et d'urbanisme (SDDU) de l'arrondissement de Lille a été annulée dans la mesure où, en retenant le tracé de la voie de contournement de la ville, « les auteurs du schéma directeur ont fait une appréciation manifestement erronée des éléments qu'il leur appartenait de prendre en compte et n'ont pas satisfait aux exigences du principe de précaution mentionné à l'article L. 200-1 précité du code rural », le tracé choisi risquant de

³⁰⁵ CAA Paris, 24 juin 1999, *Association pour la protection de Saint-Leu et leur environnement*, n° 97PA02200. En l'espèce, la Cour a estimé que la décision du préfet refusant d'augmenter le périmètre de protection d'exploitations souterraines de gypse n'était pas susceptible de générer des dommages graves et irréversibles à l'environnement.

³⁰⁶ CE, 9 octobre 2002, *Union nationale de l'apiculture française*, n° 233876.

³⁰⁷ François SENERS, Conclusions sous CE, 9 octobre 2002, *Union nationale de l'apiculture française*, n° 233876.

³⁰⁸ Exposé des motifs du projet de loi constitutionnelle du 27 juin 2003.

³⁰⁹ TA Lille, 19 avril 2000, *Fédération Nord-Nature c/ Syndicat mixte pour la révision et le suivi de la mise en œuvre du schéma directeur de l'arrondissement de Lille*, req. n° 98-552. Note D. DEHARBE, *AJDA*, 2000, p. 751-755.

provoquer une pollution des eaux souterraines. Dans cette situation, l'administration a le choix entre deux solutions : changer le tracé de la voie de contournement ou adopter des mesures permettant d'éviter que la construction de la voie telle qu'elle est prévue ne conduise à une pollution. En effet, la précaution n'est pas conçue comme un principe d'inaction, mais bien d'accompagnement des décisions par des mesures de sécurité appropriée. La Cour administrative de Paris, saisie d'un recours contre un arrêté préfectoral autorisant un institut de recherche à poursuivre l'exploitation d'installations classées dans son établissement, sous réserve du respect d'un certain nombre de prescriptions, précise que « le principe de précaution n'implique pas, par lui-même, que soit refusée toute autorisation d'exploitation d'installations utilisant des produits dangereux », et estime qu'en l'occurrence, les prescriptions imposées par le préfet sont satisfaisantes pour « prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement et, notamment, à la nappe aquifère [...] »³¹⁰. Au-delà, si le principe de précaution implique que des mesures soient prises pour éviter tout risque grave pour l'environnement, il « n'implique pas que des normes d'application future soient anticipées », même lorsque celles-ci sont plus sévères pour la protection de l'environnement³¹¹ : un préfet ne commet pas d'illégalité en appliquant la réglementation en vigueur en matière de dose d'exposition annuelle à l'extérieur d'un bâtiment d'entrepôt de produits radioactifs, et non les normes prévues par une directive dont le délai de transposition n'est pas expiré³¹².

Ainsi, le Conseil d'Etat ne censure pas les décisions autorisant des projets comportant des risques potentiels dès lors que des mesures de sécurité suffisantes sont prévues³¹³. Comme nous l'avons déjà mentionné³¹⁴, le juge administratif fait intervenir le principe de précaution dans le contrôle des déclarations d'utilité publique. Il vérifie notamment si « l'atteinte aux paysages et aux sites ainsi qu'au patrimoine culturel, à la flore et à la faune ou au cadre de vie et au développement touristique de la zone intéressée » est ou non, « compte tenu notamment des mesures prises pour la limiter et satisfaire aux exigences du principe de précaution énoncé à l'article L. 200-1 du code rural, de nature à retirer à l'ouvrage son caractère d'utilité publique »³¹⁵. De fait, le juge administratif contrôle très concrètement les mesures de précaution prévues dans le cadre des opérations d'urbanisme et d'aménagement pour limiter les risques d'atteinte à l'environnement. Par exemple, dans une affaire concernant la construction d'une canalisation de transports de produits chimiques, le Conseil d'Etat prend en considération les « mesures prises en matière de profondeur d'enfouissement de la canalisation et de modalités de contrôle par inspection humaine, par surveillance aérienne et par dispositifs automatiques de détection des anomalies », pour établir le bilan coût-avantage

³¹⁰ CAA Paris, 25 juin 2002, *Institut de recherches Servier, Ministre de l'aménagement du territoire et de l'environnement*, n° 01PA02106, 01PA02121, 01PA02180.

³¹¹ CAA Bordeaux, 5 novembre 1998, *Compagnie générale des matières nucléaires (COGEMA)*, n° 98BX01320.

³¹² *Ibid.*

³¹³ Cf. par exemple, CE, 24 octobre 2001, *Commune de Marennes*, n° 228542.

³¹⁴ *Supra*, I / A c).

³¹⁵ CE, 28 juillet 1999, *Association intercommunale « Morbihan sous très haute tension »*, n° 184268, à propos de l'établissement d'une ligne électrique de très haute tension.

de l'opération³¹⁶. Pour autant, le juge administratif ne se montre pas nécessairement très exigeant vis-à-vis de ces mesures de précaution : aucun arrêt n'a conclu à l'annulation d'une déclaration d'utilité publique sur ce fondement. Il semble que les arguments relatifs aux atteintes à l'environnement fassent difficilement le poids face aux enjeux des grandes opérations d'aménagement. Un arrêt de décembre 2002 concernant un projet d'aménagement à deux voies dénivelées de la déviation de Beauvais en témoigne : si les requérants font valoir que le projet aura des incidences négatives sur l'environnement, en particulier sur la faune et la flore, le juge estime qu'« il ne ressort pas des pièces du dossier qu'eu égard à l'importance de l'opération et aux précautions prises, notamment au regard de l'article L. 110-1 du code de l'environnement, les inconvénients que cette opération comporte puisse être regardés comme excessifs par rapport à l'intérêt qu'elle présente »³¹⁷. On retrouve ici une critique souvent énoncée contre la manière dont le juge contrôle les déclarations d'utilité publique, selon laquelle le juge se montrerait trop timide en s'opposant trop rarement aux opérations de grande envergure ou, plus précisément, à enjeu politique et économique important. De ce point de vue, la référence au principe de précaution n'apporterait pas de modification déterminante à la jurisprudence.

Plus généralement, lorsque le juge se situe sur le fond et non sur la procédure de décision, il entérine la plupart du temps la décision administrative attaquée. Comme le souligne Aude Rouyère, « il n'est donc pas en situation de donner à la notion une puissance jurisprudentielle autonome par rapport à l'administration puisqu'il ne fait qu'entériner une mesure déjà adoptée »³¹⁸. Cette affirmation doit cependant être nuancée du fait de la position de la juridiction administrative dans deux affaires significatives : la téléphonie mobile et les insecticides systémiques. Dans le premier cas, le Conseil d'Etat a considéré comme manifestant un excès de précaution les décisions interdisant ou supprimant les antennes-relais de téléphonie mobile, du fait d'une appréciation inexacte des risques, qui conduisait à les surestimer³¹⁹. En ce qui concerne la mise sur le marché des insecticides du type « Gaucho », il a reproché au contraire à l'administration une insuffisance de précaution, résultant d'un défaut de prise en considération d'un certain nombre d'éléments concernant la susceptibilité du pollen de maïs aux composants toxiques des insecticides en cause³²⁰.

Enfin, les conséquences du développement de la logique de précaution sur le régime de la responsabilité administrative sont encore difficiles à mesurer. Jusqu'à présent, les seules affaires mettant en cause la responsabilité de l'administration en lien avec le principe de

³¹⁶ CE, 24 octobre 2001, *Commune de Marennnes*, n° 228543.

³¹⁷ CE, 13 décembre 2002, *Association pour la sauvegarde de l'environnement et la promotion de Saint-Léger-en-Bray et autres, Commune d'allone et autres*, n° 229348 et 229370.

³¹⁸ A. ROUYERE, « L'exigence de précaution saisie par le juge », *RFDA*, 2000, p. 273.

³¹⁹ CE, 22 août 2002, *SFR c/ Commune de Vallauris*, n° 245624. De même, la Cour administrative d'appel de Nantes a jugé par exemple qu'« il ressort des pièces du dossier, notamment, qu'en l'état actuel des connaissances scientifiques et techniques, acquises à la date de la décision contestée, l'existence de risques pour la santé du fait de l'émission, par l'installation projetée, d'ondes électro-magnétiques, ne reposait pas sur des présomptions suffisantes pour, qu'en l'espèce, ce principe [de précaution] put être regardé comme ayant été méconnu » (CAA Nantes, 30 juillet 2002, *Guiheux c/Commune de Montreuil-Juigné*, n° 01NT01065).

³²⁰ CE, 9 octobre 2002, *Union nationale de l'apiculture française*, n° 233876.

précaution sont celles du sang contaminé (SIDA et hépatite C) et de l'amiante. Encore, dans ce dernier cas, peut-on discuter le fait qu'il s'agisse de précaution et non de prévention. Elles ont conduit à la condamnation de l'Etat sur le terrain de la faute. Deux conséquences semblent pouvoir se dégager. Tout d'abord, la nécessité de se prémunir contre les risques incertains se traduit par le passage d'une obligation simple de moyen à une obligation renforcée, qui se rapproche d'une obligation de résultat. En matière de responsabilité civile, cette évolution correspond à la reconnaissance d'une obligation de sécurité de résultat, qui s'applique notamment en matière de responsabilité médicale et de sécurité des produits³²¹. Ensuite, la logique de précaution tend à renverser la charge de la preuve dans le contentieux de la responsabilité, « puisque si l'ensemble des précautions avait été pris, le dommage ne se serait dès lors pas produit »³²². De fait, le Conseil d'Etat et la Cour de cassation ont décidé qu'en cas de contamination par le virus du SIDA ou de l'hépatite C, la charge de la preuve incombe aux centres de transfusion et non aux victimes. Mais encore une fois, il reste hasardeux de tirer des conclusions définitives d'une jurisprudence encore peu abondante.

En définissant la portée juridique et, surtout, le contenu du principe de précaution, le juge administratif influe donc nécessairement sur les politiques de gestion des risques. Il est cependant susceptible d'avoir un rôle encore plus actif, en intervenant plus directement dans la décision.

III - Un juge qui pourrait s'impliquer de plus en plus dans les politiques de gestion des risques

La concrétisation de la possibilité pour le juge de s'impliquer plus avant dans les politiques de gestion des risques dépendra pour une large part de la politique jurisprudentielle menée par les différents niveaux de juridiction dans les domaines concernés par le principe de précaution. L'accroissement du rôle du juge peut résulter de modalités différentes.

Le renforcement du rôle du juge peut résulter d'abord d'un approfondissement de son contrôle sur les décisions administratives, dans la mesure où le fait de passer d'un contrôle restreint à un contrôle normal a pour effet de multiplier les occasions pour le juge de substituer son appréciation à celle des autorités publiques. L'évolution générale de la jurisprudence se caractérise par un approfondissement du contrôle des décisions administratives, mouvement historique présenté comme un recul du pouvoir discrétionnaire de l'administration et un progrès général de l'Etat de droit. Aussi serait-il envisageable que le juge, ayant affiné sa conception de la précaution au cours des ans, accroisse son contrôle sur l'application du principe par l'administration. Pourtant, la jurisprudence témoigne de manière particulièrement criante des hésitations du juge sur le degré de contrôle à exercer (A). Ensuite, le juge pourrait être conduit à jouer plus fréquemment un véritable rôle d'administrateur, du

³²¹ Cf. notamment L. BOY, « Une avancée dans le droit de la responsabilité médicale : l'obligation de sécurité-résultat ». Note sous TGI Paris, 5 mai et 20 octobre 1997, *D.* 1998, Jur., p. 558 ; G. PIGNARRE, « Sécurité des produits et obligation de mise en garde. Vers une rigueur accrue de la responsabilité des fabricants de médicaments », *D.*, 2000, somm., p. 285.

³²² Z. OLOUMI, « Vers un nouveau principe général du droit : le respect du « principe de précaution » ? », *RAJF*, 22 décembre 2002.

fait des pouvoirs d'injonction dont il dispose vis-à-vis de l'administration, que les caractéristiques du contentieux relatif au principe de précaution lui donnent l'occasion de mettre en œuvre (B). La question de sa légitimité à intervenir dans le processus décisionnel pourrait alors se poser (C).

A - Les hésitations du juge sur le degré de contrôle à exercer

La jurisprudence est à la fois obscure et sinieuse sur la question du degré de contrôle exercé par le juge³²³. Obscure car les formules utilisées ne permettent pas toujours de savoir avec précision quel contrôle est appliqué. Sinieuse car, d'un arrêt à l'autre, et dans des situations pourtant comparables, la nature du contrôle évolue sans que des critères de distinction très clairs puissent toujours émerger. L'analyse est encore compliquée du fait qu'il convient de distinguer deux objets de contrôle – l'appréciation des risques incertains, et la proportionnalité de la mesure adoptée par rapport à ces risques – qui peuvent faire l'objet d'un degré de contrôle différent³²⁴. Quelques traits peuvent néanmoins être repérés.

Tout d'abord, le juge exerce en principe un contrôle restreint sur l'existence du danger et son appréciation par l'auteur de l'acte, ne sanctionnant que les erreurs manifestes dans cette appréciation³²⁵. Mais ceci n'est pas systématique. Dans un arrêt de novembre 1998, la Cour administrative d'appel de Bordeaux juge que « le préfet ne s'est pas livré à une inexacte appréciation des risques de l'espèce »³²⁶. L'absence de référence au caractère manifeste de l'erreur semble montrer que le juge s'est livré ici à un contrôle normal de cet aspect de la décision. De même, dans l'affaire de la destruction des perches du Nil, le Conseil d'Etat a jugé que les auteurs de l'acte n'ont pas, « eu égard aux mesures de précaution qui s'imposent en matière de santé publique, adopté une mesure excessive et disproportionnée au regard des risques pour la santé que présentaient les produits en cause »³²⁷. Il exerce ainsi un contrôle normal à la fois sur l'appréciation du risque et sur l'adéquation de la mesure. Pourtant, le même jour, une autre formation de jugement du Conseil n'applique qu'un contrôle restreint

³²³ Cette question de la nature du contrôle à effectuer dans les affaires mobilisant le principe de précaution est récurrente dans les conclusions des commissaires du gouvernement au Conseil d'Etat et donne très souvent lieu à une reconstitution de la jurisprudence du Conseil en la matière, reconstitution qui peut varier d'un commissaire de gouvernement à un autre : cf. par exemple Pascale Fombeur sous CE, 28 juillet 2000, *Association FO Consommateur*, qui insiste sur la possibilité de procéder à un contrôle normal et Jacques-Henri Stahl sous CE, 29 décembre 1999, *Société Rustica Prograin Génétique SA et autres* qui tend au contraire à mettre en valeur le contrôle restreint.

³²⁴ C'est la situation qui prévaut, par exemple, en matière de sanction disciplinaire contre les agents publics : le juge applique un contrôle normal sur l'existence d'une faute de nature à justifier une sanction, mais un contrôle seulement restreint sur le choix de la sanction et sa proportionnalité à la faute commise.

³²⁵ Cf. par exemple CE, 21 avril 1997, *Mme Barbier*, n° 180274 ; CE, 24 février 1999, *Société Pro-Nat* ; CE, 29 décembre 1999, *Société Rustica Prograin Génétique SA et autres*, n° 206687 ; CE, 17 décembre 1999, *Mme Gootjes*, n° 202871 ; CE, 1^{er} octobre 2001, *Association Greenpeace France et autres*, n° 225008 et 225820 ; CAA Paris, 25 juin 2002, *Institut de recherches Servier, Ministre de l'aménagement du territoire et de l'environnement*, n° 01PA02106, 01PA02121, 01PA02180 ; CAA Marseille, 13 juin 2002, *Association AIPE*, n° 97MA05052 ; CE, 9 octobre 2002, *Union nationale de l'apiculture française*, n° 233876 (en ce qu'elle concerne l'usage d'insecticide sur les betteraves).

³²⁶ Cf. par exemple, CAA Bordeaux, 5 novembre 1998, *COGEMA*, n° 98BX01320.

³²⁷ CE, 29 décembre 1999, *Syndicat national du commerce extérieur des produits congelés et surgelés*, n° 206945.

sur la décision de retrait provisoire de l'autorisation de mise sur le marché d'un produit destiné au traitement de semences³²⁸. Cela témoigne ainsi clairement du rôle que peuvent avoir les personnalités des juges et les circonstances de l'espèce, dans la construction de la jurisprudence.

Toutefois, dans la grande majorité des cas, après un contrôle restreint sur l'appréciation des risques, la mesure adoptée fait l'objet d'un réel contrôle de proportionnalité. Certes, la formulation de certains arrêts, peu claire, laisse penser que le contrôle restreint s'applique aux deux étapes du raisonnement – appréciation des risques et proportionnalité de la mesure : « en décidant au vu de ces éléments d'édicter les interdictions [des produits d'origine ovine ou caprine présentant des risques de transmission de l'ESB à l'homme], le Premier ministre n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation »³²⁹. Mais par ailleurs, la formulation de l'arrêt du Conseil d'Etat du 1^{er} octobre 2001 sur les OGM, très explicite, est particulièrement éclairante à cet égard : « il ne ressort pas des pièces du dossier qu'en s'abstenant de prononcer la destruction des cultures litigieuses, l'auteur de l'acte attaqué ait commis une erreur manifeste dans l'appréciation des risques, ni qu'il ait pris une mesure disproportionnée aux risques ainsi appréciés et méconnu le principe de précaution »³³⁰. La notion de proportionnalité ne préjuge pas toujours de l'étendue du contrôle, l'exigence du juge vis-à-vis de l'adéquation des décisions pouvant être relativement variable selon les domaines : ce contrôle est en général strict dans le cas des mesures de police, en particulier lorsque des libertés fondamentales sont en cause, mais peut être beaucoup moins contraignant, comme en témoigne le cas des contrôles du bilan coût/avantage en matière de déclarations d'utilité publique (seuls des inconvénients nettement supérieurs aux avantages peuvent remettre en cause l'utilité publique des opérations d'aménagement les plus importantes). Mais dans l'ensemble, le contrôle de la proportionnalité des mesures de précaution ne semble pas cantonné, même implicitement, à la sanction des erreurs manifestes d'appréciation.

Ainsi le contrôle exercé sur les mesures de précaution comporte-t-il à la fois une part de contrôle restreint et une part de contrôle normal. Certains commissaires du gouvernement se positionnent plus ou moins clairement en faveur du développement du contrôle normal, au moins pour certaines décisions. Par exemple, Pascale Fombeur, dans ses conclusions sous l'arrêt concernant la suspension des jouets comportant des phtalates, relève l'absence d'unité de la jurisprudence quant à l'étendue du contrôle pratiqué sur les décisions prises en application des articles L. 221-5 et 221-9 du code de la consommation, et propose de favoriser la solution du contrôle normal³³¹. De même, dans l'affaire concernant une décision du Conseil médical de l'aéronautique civile qui déclarait inapte à piloter une personne sourde, qui posait le problème de l'étendue du contrôle du juge sur ce type de décision, Jacques Arrighi de Casanova estime que si l'« on peut admettre que le principe de précaution ou de prudence

³²⁸ CE, 29 décembre 1999, *Société Rustica Prograin Génétique SA et autres*, n° 206687, 207303.

³²⁹ CE, 24 février 1999, *Société Pro-Nat*, n° 192465.

³³⁰ CE, 1^{er} octobre 2001, *Association Greenpeace France et autres*, n° 225008 et 225820.

³³¹ P. FOMBEUR, Conclusions sous CE, 28 juillet 2000, *Association Force Ouvrière Consommateurs*, n° 212115 et 212135.

conduise l'administration, en présence d'un doute raisonnable sur l'aptitude médicale d'un candidat au pilotage, à privilégier l'intérêt de la sécurité sur le droit d'exercer l'activité à laquelle aspire l'intéressé [...], cette prise en compte ne justifie en rien un amoindrissement du contrôle juridictionnel. Elle implique seulement que le juge [...] vérifie le bien-fondé de la conciliation à laquelle la décision administrative contestée a ainsi procédé»³³². Le statut et l'influence de ces positions doivent être relativisés - Pascale Fombeur n'a pas été suivie par sa formation de jugement dans l'affaire concernée ; la décision du Conseil médical de l'aéronautique civile correspond à une application tout à fait particulière du principe de précaution – de même qu'elles ne peuvent constituer l'illustration d'une position générale de la jurisprudence administrative sur la question.

Au vu des informations dont nous disposons à ce jour, le maintien d'un contrôle de la seule erreur manifeste d'appréciation pourrait s'expliquer par l'importance du rôle de l'urgence dans les domaines où le principe de précaution est susceptible de s'appliquer. Cette urgence concerne d'abord la situation dans laquelle l'administration peut être tenue de prendre ses décisions : de la rapidité de la décision dépend parfois son efficacité à prévenir l'apparition de risques suspectés. Elle caractérise également le contentieux dans ce domaine, un nombre relativement important de recours invoquant le principe de précaution se présentant sous la forme de référés. Or le contrôle est toujours moins poussé dans cette situation, compte tenu des difficultés et des contraintes que génère l'urgence³³³. Mais l'éventualité d'un développement du contrôle normal, en particulier dans les cas où l'urgence n'intervient pas, n'est pas pour autant écartée. Dans le même temps, le législateur offre au juge administratif des possibilités de se comporter de plus en plus comme une autorité administrative.

B - Les possibilités d'accroissement du rôle du juge comme administrateur

Depuis le milieu des années quatre-vingt-dix, le législateur a développé les possibilités pour le juge de mettre en œuvre un pouvoir d'injonction à l'égard de l'administration³³⁴. L'article L. 911-1 du code de justice administrative dispose que « lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisie de conclusions en ce sens, prescrit, par la même décision, cette mesure assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution ». De la même manière, la juridiction peut prescrire à l'administration de prendre à nouveau une décision, dans un délai déterminé, après une nouvelle instruction³³⁵. Elle peut assortir ces prescriptions d'une astreinte³³⁶. Ces dispositions ont par exemple été mises en œuvre l'affaire du « Gaucho » : le Conseil d'Etat a d'une part, prescrit au Ministre de l'agriculture, par deux fois, de réexaminer la demande des

³³² J. ARRIGHI de CASANOVA, Conclusions sous CE, Sect., 3 avril 1998, *Corderoy du Tiers*, n° 172554.

³³³ Cf. S. BOUSSARD, « Principe de précaution et référé-suspension », *AJDA*, 2003, p. 1389-1391 ; C. CASTAING, « La mise en œuvre du principe de précaution dans le cadre du référé-suspension », *AJDA*, 2003, chr., p. 2290 et s.

³³⁴ Cette possibilité a été introduite par la loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative.

³³⁵ Art. L. 911-2 CJA.

³³⁶ Art. L. 911-3 CJA.

apiculteurs qui l'enjoignaient d'abroger l'autorisation de mise sur le marché du Gaucho pour le maïs, et d'autre part, lui a demandé d'apprécier si les mesures de précaution qui s'imposent en matière de protection de l'environnement justifiaient, en l'état des connaissances du moment, l'abrogation ou la suspension de l'autorisation³³⁷.

Aujourd'hui, une intervention plus fréquente du juge dans le processus de décision administrative pourrait provenir des nouveaux pouvoirs qui lui sont conférés dans le cadre des procédures d'urgence, et notamment des référés-suspension. Le remplacement de la procédure du sursis à exécution par celle du référé-suspension a des conséquences sur les pouvoirs du juge. En effet, le juge administratif a toujours considéré qu'il ne pouvait surseoir à l'exécution d'une décision de rejet³³⁸. Tel n'est plus le cas aujourd'hui puisque la loi du 30 juin 2000 prévoit que le référé-suspension peut porter sur toute décision administrative, y compris de rejet³³⁹. Cette disposition, combinée avec celles qui autorisent le juge à enjoindre à l'administration d'exécuter les décisions de justice³⁴⁰, est susceptible d'avoir des conséquences fortes sur la décision administrative en matière d'environnement. En effet, le juge a maintenant la possibilité, lorsqu'il suspend une décision administrative de rejet, d'enjoindre à l'administration d'adopter la décision contraire, c'est-à-dire la décision qui lui avait été demandée par le requérant. Par exemple, face au refus d'un maire d'interdire l'installation d'antennes-relais de téléphonie mobile sur sa commune, un habitant de cette commune pourrait obtenir du juge qu'il oblige le maire à prendre une telle décision d'interdiction. Cette décision serait provisoire, en attendant le jugement au fond sur la légalité de la décision de refus, mais pourrait être rendue définitive si le refus était finalement annulé. En s'interrogeant sur la manière dont le principe de précaution pourrait conduire le juge à se servir des procédures d'urgence comme d'un levier d'action efficace³⁴¹, Cécile Castaing explique ainsi que, étant donné que le principe concerne des risques graves et irréversibles et que la mesure de référé est prise pour éviter qu'une décision ne préjudicie de manière grave et immédiate à un intérêt public, la suspension pourrait être quasi-automatique, ce qui aurait aussi le mérite de satisfaire ceux qui font du sursis à exécution le « point névralgique de la protection de l'environnement ». Pour autant, elle remarque également qu'une telle interprétation tendrait à « normaliser la politique du moratoire, ce qui conduirait à instaurer dans les faits la conception la plus radicale du principe de précaution » et poursuit en relevant qu'« une telle évolution n'est pas conforme aux orientations actuelles de la jurisprudence administrative »³⁴².

³³⁷ CE, 9 octobre 2002, *Union nationale de l'apiculture française*, n° 233876 ; CE, 31 mars 2004, *Union Nationale de l'Apiculture Française et autres*, n° 254637

³³⁸ CE, Ass., 23 janvier 1970, *Ministre d'Etat chargé des affaires sociales c/ Amoros*. Le Conseil y affirme très clairement que les juridictions administratives « n'ont pas le pouvoir d'ordonner qu'il sera sursis à l'exécution d'une décision de rejet ».

³³⁹ Art. L. 521-1, al. 1 CJA.

³⁴⁰ Arts L. 911-1 et s. CJA.

³⁴¹ « Non seulement l'appréciation de l'opportunité de la décision de suspension [...] donne la possibilité [au juge] de faire entrer le principe de précaution dans l'évaluation des conséquences de la suspension, mais en outre les pouvoirs qui lui sont conférés dans l'hypothèse de la suspension d'une décision de rejet lui offrent l'occasion de participer directement à sa mise en œuvre » : C. CASTAING, art. cit.

³⁴² *Ibid.* Certains tribunaux administratifs semblent cependant enclins à utiliser ainsi les potentialités du principe de précaution, cf. par exemple : TA Nice, juge des référés, 18 janvier 2001, *Association Lei Granouie*, n° 00-

L'instauration d'un contrôle normal sur l'appréciation des risques et sur la proportionnalité de la mesure par rapport à ces risques, comme une multiplication des injonctions à l'administration, posent en effet au juge administratif la question de ses rapports à la science d'une part, et au politique d'autre part, c'est-à-dire plus généralement la question du fondement de sa légitimité à intervenir de manière active dans le processus décisionnel administratif³⁴³

C- L'implication croissante du juge dans les politiques de gestion des risques : un problème de légitimité ?

D'une part, le choix d'un contrôle restreint sur l'appréciation des risques correspond à une réserve habituelle du juge par rapport à la science, maintes fois rappelée par les commissaires du gouvernement dans les affaires mobilisant le principe de précaution. Pascale Fombeur explique ainsi : « traditionnellement, vous choisissez un contrôle restreint lorsqu'une décision repose sur des appréciations, notamment de caractère scientifique, empreintes d'une grande technicité »³⁴⁴. En matière de responsabilité, cela s'est traduit de la même manière par l'instauration d'un système protecteur pour l'administration, fondé sur la faute lourde. François Seners constate également cette « dépendance [du juge] à l'égard d'une science » dont il relève en outre que, par définition, dans une situation de précaution, elle « n'offre pas de certitude ». C'est la raison pour laquelle elle « impose de soumettre l'analyse et le jugement à un principe d'humilité qui se traduit notamment par le fait que [le Conseil d'Etat a] décidé de n'exercer en la matière qu'un contrôle restreint, d'erreur manifeste d'appréciation »³⁴⁵. De ce point de vue, le passage éventuel à un contrôle normal paraît remettre en cause un principe énoncé par le Conseil d'Etat depuis les années 1940, selon lequel la recherche de la vérité scientifique ne fait pas partie des missions du juge³⁴⁶.

D'autre part, l'application d'un contrôle strict sur la proportionnalité des dispositions à prendre pour éviter l'apparition des risques de dommages et la prescription de mesures d'exécution des jugements renvoient, elles, au rapport du juge au pouvoir politique. En effet, un tel contrôle conduit le juge à imposer son appréciation de la balance entre des intérêts

5513 et 00-5516. Le Conseil d'Etat, en appel, annule le jugement, reprochant au juge des référés de première instance de ne pas avoir suffisamment motivé sa décision (CE, Section, 28 février 2001) et utilise cette affaire pour préciser sa conception de l'urgence, qui doit s'apprécier « objectivement et compte-tenu de l'ensemble des circonstances de chaque espèce » : en l'occurrence ici, « l'urgence à traiter les déchets ménagers l'a emporté sur l'urgence à protéger l'environnement d'atteintes dont la réalité n'était pas démontrée » (M. GUYOMAR, P. COLLIN, « L'urgence doit-elle, pour l'application des nouvelles procédures de référés, être appréciée de manière objective ou subjective ? », *AJDA*, chr., 2001, p. 461 et s.). Or, comme le fait remarquer Cécile Castaing en prenant l'exemple de la téléphonie mobile : comment le juge « peut-il légitimement trancher aujourd'hui entre l'intérêt public attaché à la couverture du territoire national par un service de téléphonie mobile et les risques pour la santé publique des ondes électromagnétiques » ? : C. CASTAING, art. cit.

³⁴³ Cf. *supra*, Première partie II B b)

³⁴⁴ Conclusions sous CE, 28 juillet 2000, *Association Force Ouvrière Consommateurs*, n° 212115 et 212135.

³⁴⁵ F. SENERS, Conclusions sous CE, 9 octobre 2002, *Union nationale de l'apiculture française*, n° 233876.

³⁴⁶ Principe rappelé par C. CANS, « Le principe de précaution, nouvel état du contrôle de légalité », *RFDA*, 1999, p. 759.

divers et contradictoires³⁴⁷. Or la confrontation entre les différents intérêts en cause donne lieu à des choix qui sont de nature politique. On retrouve ici, notamment, l'importance que peut avoir la notion de « coût économiquement acceptable » dans la définition du principe de précaution : il appartient aux décideurs de déterminer dans quelle mesure une disposition tendant à la protection de l'environnement ou de la santé publique contre des risques est financièrement acceptable. L'affaire du maïs transgénique a montré que la préoccupation de préservation de la biodiversité et de la santé humaine entraine en confrontation avec la recherche d'une agriculture à la fois plus efficace et plus rentable. De la même manière, les litiges autour de la question de la dangerosité des antennes-relais de téléphonie mobile mettent en évidence l'opposition entre les intérêts économiques des sociétés de radiotéléphonie, les intérêts publics résultant de la recherche d'une bonne couverture du territoire par le réseau pour un meilleur service au public, et les préoccupations sanitaires. Un renforcement du contrôle juridictionnel sur la proportionnalité des mesures risquerait de soulever la question de sa légitimité à imposer sa propre conception de la conciliation à opérer entre ces différentes préoccupations. Le fait de pouvoir ensuite obliger l'administration à prendre des décisions contraires à ce qu'elle souhaitait renforce encore ce problème de légitimité. Concluant sous l'affaire du maïs transgénique en septembre 1998, première affaire prenant position explicitement sur le principe de précaution et devenue emblématique à cet égard, Jacques-Henri Stahl posait assez clairement les termes du problème : « Juger de la légalité d'une décision administrative à l'aune de considérations probabilistes sur la survenance éventuelles de risques plus ou moins identifiés nous paraît constituer un exercice difficile et presque hasardeux, qui, au surplus, *nous semble impliquer un glissement, peut-être imperceptible mais bien réel, de la frontière entre l'administrateur et le juge* »³⁴⁸.

Pour autant, il n'en reste pas moins que l'histoire de la juridiction administrative est celle de la conquête progressive par le juge d'une légitimité à contrôler de manière de plus en plus approfondie les décisions des autorités publiques. Dans le cadre qui nous intéresse ici, il semble que les « complexes » affichés du juge, tant par rapport à la science que par rapport au politique, doivent être relativisés.

Force est en effet de constater que les postures d'humilité revendiquées par certains juges eu égard aux données scientifiques vont de pair avec une aisance dans le maniement de ces données, jointe à un effort pédagogique conséquent à l'endroit de la formation de jugement : les techniques de modification génétique des semences, la nature et les effets des insecticides systémiques ou encore de l'exposition aux champs électromagnétiques sont par exemple exposés de manière très détaillée par les commissaires de gouvernement. Comme le remarque l'un d'entre eux, décider dans des affaires de ce type ne diffère pas, pour l'essentiel, du travail quotidien du juge³⁴⁹. Un supplément d'instruction peut d'ailleurs être demandé par

³⁴⁷ « Quelle que soit la prévisibilité et le degré du risque, la décision est prise au regard des bénéfices potentiels ou établis qui en constituent la contrepartie ». B. MATHIEU, « L'avenir du principe de précaution ? », *JCP*, 7 novembre 2001, n° 45, p. 2026.

³⁴⁸ Conclusions sous CE, 25 septembre 1998, *Association Greenpeace France* (non publiées). Nous soulignons.

³⁴⁹ « D'abord, il faut dire qu'on a ce pbm dans tous les dossiers... Comment fait le juge pénal pour dire "untel a tué" si untel nie mordicus ? Idem en fiscal : comment est-on sûr que le contribuable a fraudé...? On a des pièces dans le dossier. On regarde. Dans 75% des cas, on n'a pas trop de doutes en réalité. Dans les autres cas, on peut faire un supplément d'instruction » : membre du Conseil d'Etat, courriel, 27/05/2004

ce dernier pour affiner ses connaissances, ainsi que le précisait clairement Jacques Arrighi de Casanova en avril 1998, arguant que la technicité d'une matière ne devait pas constituer un obstacle pour procéder à un contrôle normal³⁵⁰. Cette prise de position renvoie parfaitement à une évolution générale tendant à réduire les sphères dans lesquelles l'administration dispose d'un pouvoir discrétionnaire lui laissant une marge de manœuvre trop difficile à contester. Si le juge refuse de se dire administrateur, son maniement du principe de précaution relève cependant de la double volonté de rappeler clairement à l'administration les limites qu'elle ne doit pas dépasser et de promouvoir le juge et le droit administratifs comme les guides indispensables de l'action administrative. Commissaire du gouvernement dans l'affaire du maïs transgénique, Laurent Touvet peut ainsi déclarer, après avoir rappelé que les membres du Conseil d'Etat sont « guidés par le souci de ne pas [se] comporter en administrateur » : « Sans pouvoir nous prononcer ici sur la pertinence économique ou scientifique d'une telle expérimentation³⁵¹, elle n'est *juridiquement possible* que si elle est prévue par la réglementation dont le ministre *doit* faire application »³⁵². De manière beaucoup plus explicite, la Commissaire du gouvernement Emmanuelle Mignon déclarait quant à elle :

« Nous pensons que le Conseil d'Etat a eu *raison* de s'engager dans la voie d'une prise en compte juridique du principe de précaution [...] parce que vos décisions s'inscrivent toujours dans un contexte particulier et que *vous ne pouviez rester indifférent à la gravité de certaines crises sanitaires récentes* [elle cite en note infra-paginale : « sang contaminé, vache folle, amiante et peut-être bientôt Tchernobyl... »] *qui ont mis en évidence une carence des autorités publiques*, notamment dans l'expertise, au regard de cette exigence élémentaire de sauvegarde de la santé publique. C'est d'ailleurs à notre sens ce qu'apporte en plus le principe de précaution par rapport au simple principe de prévention ou de prudence, que de *changer les comportements de l'administration face à l'analyse des risques* en renforçant l'expertise, la transparence ou l'anticipation »³⁵³.

³⁵⁰ Conclusions sous CE, 3 avril 1998, *Corderoy du Tiers*. Le commissaire du gouvernement notait par ailleurs que le choix d'un contrôle restreint dans les domaines techniques était surtout un « terrain plus commode ». La pratique de demande d'instruction supplémentaire se relève dans d'autres affaires liées au principe de précaution : cf. par exemple : TA Nice, 2 octobre 2000, *Association de défense des riverains de la vallée du Var*, n° 1873 ; TA Nice, 15 décembre 1998, *Comité de défense du quartier des Iscles et quartiers environnants c/ Préfet du Var et commune de Saint-Raphaël*, n° 98-1691, 98-1699 : le TA a ici déduit des dispositions combinées de la loi du 3 janvier 1992 et de l'article L. 200-1 du code rural (et l'a clairement mentionné dans sa décision) que « le juge administratif de pleine juridiction, saisi d'un litige concernant une autorisation délivrée au titre de la loi sur l'eau et de nature à avoir une influence directe ou indirecte sur des risques naturels d'inondation graves et prévisibles, a la faculté de prévoir toutes mesures expertales et d'instruction ainsi que toutes prescriptions complémentaires de nature à éviter ou, à tout le moins, de réduire à un coût humain et économique acceptable lesdits risques ».

³⁵¹ Le Ministre de l'agriculture arguait qu'il avait autorisé l'inscription du maïs transgénique incriminé au Catalogue officiel des plantes cultivées pour trois ans afin de permettre une expérimentation de trois campagnes de culture qui permettraient de dresser une évaluation des risques générés

³⁵² Laurent Touvet sous CE, 22 novembre 2000, *Association Greenpeace France et autres*, n° 194348, 195511, 195576, 195611, 195612, *JCP*, 2001.II.10530, n° 20, p. 1007 (nous soulignons). Cf également ces propos de Jacques-Henri Stahl : « Le concept de précaution, expressément revendiqué par le ministre de l'agriculture, ne peut en effet à lui seul justifier n'importe quelle décision de l'administration ; il ne saurait autoriser les autorités administratives à s'affranchir du respect des règles et des textes qui régissent l'intervention des autorités publiques » : Conclusions sous CE, 29 décembre 1999, *Société Rustica Prograin Génétique SA et autres*, n° 206687, 207303 (non publiées).

³⁵³ Conclusions sous CE, 22 mai 2002, *Sté SFR*, n° 236223 (non publiées). Nous soulignons.

La Haute assemblée aurait donc eu « raison » de prendre en compte juridiquement ce principe. Raison parce que l'intervention du Conseil d'Etat constitue une façon de montrer à l'administration ses carences et dysfonctionnements et de lui indiquer les moyens d'y remédier³⁵⁴. Raison également parce que, au fond et ce faisant, le Conseil d'Etat ne ferait que poursuivre une ligne de conduite traditionnelle : « il ne s'agit selon nous, précise en effet Emmanuelle Mignon, que de l'aboutissement d'une construction juridique ancienne qui consiste à obliger la puissance publique à user de ses pouvoirs, notamment de police, pour assurer l'une des fonctions qui fondent sa légitimité, à savoir la protection des administrés »³⁵⁵. L'affirmation de l'inscription du principe de précaution dans l'histoire du Conseil d'Etat renvoie assurément à une rhétorique couramment mobilisée par les membres de l'institution et destinée à montrer que la juridiction administrative évolue par réformes progressives et mesurées et non par révolution, assurant ainsi qu'elle est bien un garant de la continuité de l'Etat et des pratiques administratives. Elle n'en possède pas moins un effet de légitimation important puisque la saisie juridique du principe est effectuée par un juge dont la compétence à manier le principe n'est plus à mettre en doute : il ne s'agit que de « durcir un tout petit peu » une jurisprudence et des pratiques qui ont déjà fait leurs preuves.

En d'autres termes, travailler à affiner et consolider l'usage juridique du principe de précaution est certainement l'une des opportunités dont s'est saisi le juge administratif pour rappeler son rôle de garant de la légalité de l'action étatique et, partant, d'acteur de l'approfondissement de l'Etat de droit³⁵⁶.

³⁵⁴ C'est ainsi qu'a pu être analysé, par des membres de la juridiction administrative, le récent arrêt du Conseil d'Etat concernant la responsabilité de l'Etat envers les travailleurs exposés aux poussières d'amiante : « L'Assemblée du contentieux a tout d'abord rappelé à l'Etat ses obligations, avant de juger en substance qu'il avait, en l'espèce, failli à sa mission de prévention et de protection » : F. DONNAT, D. CASAS, art. cit..

³⁵⁵ Conclusions sous CE, 22 mai 2002, *Sté SFR*, n° 236223.

³⁵⁶ C'est bien ainsi que l'on peut lire, par exemple, l'injonction faite au Conseil par son Commissaire du gouvernement Jacques Arrighi de Casanova, de choisir la voie du contrôle normal : celui-ci est « le plus conforme à l'évolution du droit applicable au contentieux administratif, qu'il soit national ou d'origine européenne ». Renvoyant ensuite à l'arrêt Maspéro (« il y a en règle générale une adéquation entre l'existence d'une condition légale mise à l'exercice d'un pouvoir de l'administration et le fait que le juge administratif en contrôle le respect ») et plus globalement à la jurisprudence du Conseil, il conclut : « Cette *politique jurisprudentielle* perdrait de sa *cohérence* si vous optiez aujourd'hui pour un contrôle restreint » : Conclusions sous CE, 3 avril 1998, *Corderoy du Tiers*, n° 172554 (nous soulignons). C'est bien en terme de *progrès* qu'est présenté le développement du contrôle juridictionnel.

Conclusion

« Prendre parti » pour la juridicisation du principe de précaution

« Pour nous - déclarait le commissaire de gouvernement Laurent Touvet en avril 1999 -, les principes posés aux articles L.200-1 et L.200-2 [du code rural] n'ont aucune valeur normative puisque ces deux articles renvoient à d'autres lois le soin de les mettre en musique. C'est chaque législation qui devrait, pour leur donner une portée effective, reprendre certains des principes énoncés dans ces articles en les traduisant par des formalités ou critères précis et concrets. Si vous vouliez, *pour des raisons principalement politiques* et par respect pour un texte législatif, si bavard et creux soit-il, voir une once de norme dans les articles L.200-1 et L.200-2, vous ne pourriez alors... »³⁵⁷. En faisant expressément état du principe de précaution comme un élément qu'elle avait pris en compte dans sa décision, la formation de jugement réunie dans cette affaire manifestait bien la volonté de se saisir juridiquement du principe de précaution, se situant ainsi dans la lignée ouverte par le Conseil en septembre 1998 avec le contentieux du maïs transgénique. A l'époque, la section du contentieux n'avait pas suivi son Commissaire du gouvernement - qui proposait, lui, d'en rester à une conception politique du principe de précaution³⁵⁸ - et avait au contraire « pris parti »³⁵⁹ en le considérant comme un moyen invocable au contentieux. Une prise de position qui a eu des conséquences sur la conception du principe et qui pourrait en avoir aussi sur les modes de reconnaissance, et d'appropriation, des risques.

L'examen du traitement contentieux du principe de précaution par le juge administratif a mis en évidence une solidification de son usage et de ses effets ainsi qu'une extension de sa portée à des domaines ne concernant pas *stricto sensu* les politiques environnementales. Surtout, le mode d'utilisation du principe par le juge administratif suprême semble contribuer à promouvoir une conception modérée ou médiane du principe de précaution³⁶⁰, renvoyant à celle proposée dans le rapport Kourilsky-Viney³⁶¹. Autrement dit, les prises de position du Conseil d'Etat participent de cette « vulgate » de la précaution que nous avons identifiée, et qui se trouve aussi au centre des réflexions et pratiques relatives à la gestion des « nouveaux risques ». En « juridicisant » le principe, le Conseil d'Etat est ainsi devenu l'un des acteurs des politiques des risques, d'aucuns arguant d'ailleurs qu'il pourrait contribuer à proposer une définition « prétorienne » des risques, ainsi qu'il l'a fait en matière de téléphonie mobile : en

³⁵⁷ Laurent Touvet sous CE, 14 avril 1999, *Commune de la Petite Marche et autres* (non publiées). Nous soulignons.

³⁵⁸ CE, 25 septembre 1998, *Association Greenpeace France*, n° 194348, conclusions J.-H. Stahl

³⁵⁹ Pour reprendre une expression maintes fois réitérée par Jacques-Henri Stahl dans ces conclusions, posant bien la question de la saisie du principe par le Conseil comme la manifestation d'une prise de position.

³⁶⁰ Cf. par exemple les conclusions de J.-H. Stahl sous CE, 29 décembre 1999, *Sté Rustica Prograin*, n° 206687, 207303 ; d'Emmanuelle Mignon (sus-citées) qui insiste sur les conséquences en terme de promotion de l'expertise ou encore l'article de Michel Franc, art. cit.

³⁶¹ Pour lequel un certain nombre de membres du Conseil d'Etat ont d'ailleurs été consultés : sur les 18 personnes consultées ou auditionnées relevant de la rubrique « administrations et organismes d'Etat », 6 sont membres du Conseil d'Etat. A noter également que Christine Le Bihan Graf, également membre du Conseil, a « participé très activement à l'élaboration et à la rédaction » du rapport, comme il l'est précisé dans les annexes. Cette dernière déclarait en mars 2002 : le principe de précaution « ne pourra s'imposer en droit et acquérir une portée normative qu'au prix d'une application mesurée et raisonnable de l'obligation de prudence renforcée qu'il fait d'ores et déjà peser sur les décideurs », in J.C. BOUAL., P. BRACHET (dir.), *Santé et principe de précaution*, Paris, L'Harmattan, 2003, p. 20.

n'évoquant, dans la plupart des décisions rendues à ce sujet, que les risques sérieux *avérés*, le Conseil a en effet fermé le débat sur le principe de précaution en se rabattant sur une question de prévention, décidant ainsi de l'innocuité de ces antennes³⁶². Si le terrain contentieux peut servir de forum politique – le cas de la contestation des maïs transgéniques en fournissant une bonne illustration³⁶³ – peut-être peut-il constituer aussi un lieu de clôture des controverses, même temporaire³⁶⁴.

L'une des questions qui se pose alors, si l'on suit cette hypothèse d'une appropriation de la définition du risque par le Conseil d'Etat, est celle des critères mis en œuvre par le juge pour trancher dans des contextes d'incertitude scientifique et technique. La lecture des conclusions des commissaires du gouvernement tend à indiquer, mais il faudrait affiner ce point, que l'appréciation de la validité et du sérieux des données scientifiques mobilisées conduit à privilégier les paradigmes dominant. Semblent en effet considérées comme plus pertinentes les données scientifiques correspondant aux opinions scientifiques les plus nombreuses, les plus régulièrement et anciennement exprimées, reposant sur l'accumulation d'expériences et formulées de manière détaillée, précise, avec une grande technicité. Pour le dire autrement, ces critères d'appréciation semblent reléguer à un rang peu audible les opinions dissidentes, pourtant théoriquement importantes dans la mise en action du principe de précaution. Le refus de prendre en compte ce principe lorsque les requérants ne fournissent pas suffisamment de précisions peut avoir cette vertu pédagogique de pousser à la production et à la mise en visibilité de ces opinions dissidentes. Cela suppose cependant des requérants possédant les moyens, tant intellectuels que sociaux et financiers, de produire et/ou mobiliser des études et de les rendre audibles.

³⁶² Cf. P. BINCZAK, «Police des télécommunications et antennes relais de téléphonie mobile. De l'usage conjectural et éclipse du principe de précaution», *AJDA*, 25 nov. 2002, p. 1300-1305. L'auteur note ainsi que l'absence de certitude sur l'innocuité des antennes a pourtant été relevée par l'un des commissaires du gouvernement (CE, 22 mai 2002, *Sté SFR*, n° 236223) et qu'il aurait donc été possible pour le juge de procéder à ce qui relève, selon lui, de son rôle, à savoir une clarification des aspects juridiques d'un problème destinée à en saisir les multiples enjeux et solutions.

³⁶³ A noter d'ailleurs, en parallèle à l'offensive des défenseurs de l'environnement, le soutien de Monsanto à la défense de Novartis dans l'affaire du maïs transgénique : même si la société n'a pas été admise comme partie, sa seule démarche, rappelant que d'autres contentieux du même type étaient pendants devant la juridiction administrative, contribue à faire monter en généralité cette question de l'autorisation des maïs transgéniques

³⁶⁴ On peut aussi comprendre sous cet angle la mobilisation des compagnies de téléphonie mobile qui ont fait front pour contester les interdictions d'installations d'antennes (notamment sur les toits d'école) que leur opposaient de nombreux maires. Emmanuelle Mignon remarque ainsi que la société SFR produit en défense devant le Conseil d'Etat les références de plusieurs jugements de tribunaux administratifs favorables à la Société, attitude qui relève d'une stratégie contentieuse évidente (E. Mignon, conclusions sous CE, 22 mai 2002, *Sté SFR*).

BIBLIOGRAPHIE

I – PRINCIPE DE PRECAUTION, ENVIRONNEMENT, RISQUES

Rapports

ASCHIERI A., GRZEGRZULKA O., *Rapport à Monsieur le Premier Ministre. Propositions pour un renforcement de la sécurité sanitaire environnementale*, novembre 1998.

ASSEMBLEE NATIONALE, *Rapport fait au nom de la commission d'enquête sur la transparence et la sécurité sanitaire de la filière alimentaire en France*, n° 2297, 3 vol., 2000.

ASSEMBLEE NATIONALE, *Rapport relatif à la création d'une agence française de sécurité sanitaire environnementale*, par M. Aschieri A., n° 2321, 2000.

ASSEMBLEE NATIONALE, *Réviser les lois bioéthiques : quel encadrement pour une recherche et des pratiques médicales maîtrisées*, par Chares B., Claeys A., n° 3208, 2001

ASSEMBLEE NATIONALE, *Rapport relatif à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages*, par M. Venot A., n° 635, 2003.

ASSEMBLEE NATIONALE, *Rapport d'information sur la Charte de l'environnement et le droit européen*, par B. Deflesselles, n° 1372, janvier 2004.

ASSEMBLEE NATIONALE, *Rapport relatif à la Charte de l'environnement*, par N. Kosciusko-Morizet, n° 1595, mai 2004.

COMMISSION FRANCAISE DU DEVELOPPEMENT DURABLE, *Avis sur le rapport au Premier ministre par Philippe Kourilsky et Geneviève Viney : le principe de précaution*, avis n° 2000-01, mars 2000

COMMISSION EUROPEENNE, *Communication sur le recours au principe de précaution*, février 2000

CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, *La sécurité sanitaire des aliments : un enjeu majeur*, Rapport G. CAPP, JO CES 2001, n° 22, 185 p.

CONSEIL ECONOMIQUE ET SOCIAL, « Prévention et gestion des risques technologiques et industriels », « Environnement et développement durable. L'indispensable mobilisation des acteurs économiques et sociaux », Compte-rendu analytique de la séance du 11 mars 2003 www.ces.fr/rapport/

CONSEIL D'ETAT, *Rapport public 1998. Considérations générales : Sur le droit de la santé*, Paris, La Documentation française, 1998.

CONSEIL D'ETAT, *Rapport public 1999. Considérations générales : L'intérêt général*, Paris, La Documentation française, 1999.

CONSEIL D'ETAT, *Rapport public 2000. Considérations générales : Les associations et la loi de 1901, cent ans après*, Paris, La Documentation française, 2000.

CONSEIL D'ETAT, *Rapport public 2001. Considérations générales : Les autorités administratives indépendantes*, Paris, La Documentation française, 2001.

CONSEIL D'ETAT, *Rapport public 2002. Considérations générales : Les collectivités publiques et la concurrence*, Paris, La Documentation française, 2002.

CONSEIL D'ETAT, *Rapport public 2003. Considérations générales : La fonction publique*, Paris, La Documentation française, 2003.

CONSEIL NATIONAL DU DEVELOPPEMENT DURABLE, *Première contribution du CNDD*, avril 2003, 166 p. www.premier-ministre.gouv.fr/developpement-durable

COMMISSARIAT GENERAL DU PLAN, *La décision publique face aux risques*, Séminaire « Risques » animé par Michel Matheu, Paris : La documentation Française, 2002, 167 p.

DEZALAY Y., *Vers une histoire structurale comparée de la construction sociale des politiques de l'environnement*, Compte-rendu de fin de travaux pour le Ministère de l'environnement, s.d. [2000-2001], 138 p. dact.

EUROPEAN ENVIRONMENT AGENCY, *Late lessons from early warnings : the precautionary principle 1896-2000*, Office for Official publication of the EC, Luxembourg, 2001, 210 p. Traduit en français début 2004 : *Signaux précoces et leçons tardives : le principe de précaution 1896 - 2000*, disponible sur le site de l'Institut Français de l'Environnement www.ifen.fr/precaution/index.htm

EWALD F., *Le problème français des essais thérapeutiques*, Rapport au Ministre de la Santé, Paris, La Documentation Française, 1992, 260 p.

KOURILSKY P., VINEY G., *Le principe de précaution*, Paris, La Documentation française, 2000

La responsabilité pénale des décideurs publics, Rapport au Garde des sceaux, Paris, La Documentation française, 2000, 122 p.

La sécurité sanitaire, Rapport du séminaire « Administration comparée », ENA, 1998, 48 p.

LAUDON A., NOIVILLE C., *Le principe de précaution, le droit de l'environnement et l'OMC*, Rapport pour le Ministère de l'Environnement, 1998, 77 p.

OFFICE PARLEMENTAIRE D'EVALUATION DES CHOIX SCIENTIFIQUES ET TECHNOLOGIQUES, *Rapport sur les effets des métaux lourds sur l'environnement et la santé*, par Miquel G., 2001, 365 p.

OFFICE PARLEMENTAIRE D'EVALUATION DES CHOIX SCIENTIFIQUES ET TECHNOLOGIQUES, *Rapport sur l'incidence éventuelle de la téléphonie mobile sur la santé*, par MM. Lorrain JL et Raoul D., 2002, 292 p.

OFFICE PARLEMENTAIRE D'EVALUATION DES CHOIX SCIENTIFIQUES ET TECHNOLOGIQUES, *Rapport sur la qualité de l'eau et de l'assainissement en France*, par Miquel G., 2003, 195 p.

OFFICE PARLEMENTAIRE D'EVALUATION DES CHOIX SCIENTIFIQUES ET TECHNOLOGIQUES, *Rapport sur la Charte de l'environnement (audition publique)*, par C. Birraux et H. Revol, n° 869, n° 306, mai 2003.

Rapport de la commission Coppens de préparation de la Charte de l'environnement, Ministère de l'écologie et du développement durable, 2003, 4 vol. : www.chartre.environnement.gouv.fr

SENAT, *Rapport. Farines : l'alimentation animale au cœur de la sécurité sanitaire*, par Deriot G., Bizet J., Tome I, n° 321, 2001, 362 p.

SENAT, *Rapport d'information sur les enjeux économiques et environnementaux des organismes génétiquement modifiés*, par Pastor J.-M., n° 301, 2003, 579 p.

TUBIANA L., *Environnement et développement. L'enjeu pour la France*, Rapport au Premier Ministre, Paris, 2000, 110 p.

Travaux académiques

BOUTONNET M., *L'émergence de la notion de précaution en droit de la responsabilité*, Mémoire de DEA, Orléans, 1998.

CANS C., *Essai sur la notion de précaution en droit administratif*, Mémoire DEA, Rennes I, 1997.

CASTAING C., *La théorie de la décision administrative et le PP*, Thèse, Université Montesquieu-Bordeaux IV, 2001

FABRIES E., *Le principe de précaution*, Mémoire de DEA, Toulouse, 2001.

FLATIN S., *Incertitude scientifique et responsabilité civile*, Thèse pour le doctorat en droit, Lyon III, 2000.

GROSIEUX P., *Principe de précaution et sécurité sanitaire*, Thèse de droit, Paris I, 2001

LEONE J., *L'influence du principe de précaution sur les politiques publiques*, Mémoire de DEA de Science administrative, Paris II, 1998.

MOLINIER M., *Le droit face à la pollution atmosphérique et aux changements climatiques*, Thèse pour le doctorat en droit public, 2001.

VIGNERI C., *Précaution et responsabilité : une nouvelle dynamique*, mémoire de DEA de droit public, Grenoble, 2000.

Ouvrages

BEAUD O., *Le sang contaminé. Essai critique sur la criminalisation de la responsabilité des gouvernants*, Paris, PUF, 1999, 171 p.

BECHMANN P., MANSUY V., *Le principe de précaution*, Paris, Litec, 2002, 238 p.

BECK U., *La société du risque. Sur la voie d'une autre modernité*, Paris, Aubier, 2001 (1^{ère} ed. 1986), 521 p.

BOUAL J.-C., BRACHET P. (dir.), *Santé et principe de précaution*, Paris, L'Harmattan, 2003, 124 p.

BOURG D., SCHLEGEL J.-L., *Parer aux risques de demain : le principe de précaution*, Paris, Seuil, 2001, 185 p.

CALLON M., LASCOUMES P., BARTHE Y., *Agir dans un monde incertain. Essai sur la démocratie technique*, Paris, Seuil, 2001, 357 p.

CAMERON J., O'RIORDAN T. (eds), *Interpreting the precautionary principle*, London, Earthscan Publications Ltd, 1994, 315 p.

CARDE C., PAGES J-P., TUBIANA M., VROUSOS C. (dir.), *Risque et société*, Actes du Colloque Risque et société, 18-20 Novembre 1998, Nucléon, 1999, 459 p.

DE SADELEER N., *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution. Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, Bruylant, AUF, 1999, 440 p.

DUPUIS J-P., *Pour un catastrophisme éclairé*, Paris, Seuil, 2002, 215 p.

EWALD F., GOLLIER C., DE SADELEER N., *Le principe de précaution*, Paris, PUF, QSJ ? n° 3596, 2001, 127 p.

FOUCHER K., *Principe de précaution et risque sanitaire : recherche sur l'encadrement juridique de l'incertitude scientifique*, Paris, L'Harmattan, 2002, 560 p.

GILBERT C. (dir.), *Risques collectifs et situations de crise. Apport de la recherche en sciences humaines et sociales*, Paris, L'Harmattan, 340 p.

GODARD O., HENRY C., LAGADEC P., MICHEL-KERJAN E., *Traité des nouveaux risques : précaution, crise, assurance*, Paris, Gallimard, 2002, 620 p.

GODARD O. (dir.), *Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines*, Paris, INRA-MSH, 1997, 351 p.

GOSSEMENT A., *Le principe de précaution : essai sur l'incidence de l'incertitude scientifique sur la décision et la responsabilité publiques*, Paris, L'Harmattan, coll. Logiques juridiques, 2003, 527 p.

HELIN J.-C., HOUSTIOU R., *Les associations, l'environnement et le droit*, Travaux de recherche de la faculté de droit et de sciences politiques de Nantes, Paris, Economica, 1984, 161 p.

HERMITTE M.-A., *Le sang et le droit. Essai sur la transfusion sanguine*, Paris, Seuil, 1996, 477 p.

JONAS H., *Le principe responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique*, Paris, Flammarion, 1990 (1^{ère} éd. 1979), 470 p.

KOURILSKY P., *Du bon usage du principe de précaution : réflexions et modes d'action*, Paris, Odile Jacob, 2001, 174 p.

La prévention et la protection dans la société du risque : le principe de précaution, Paris, Amsterdam, New York, Elsevier, coll. Les colloques de l'Institut Servier, 2001, 223 p.

LAGADEC P., *La civilisation du risque, catastrophes technologiques et responsabilité sociale*, Paris, Seuil, 1981, 236 p.

LASCOUMES P., *L'éco-pouvoir, environnements et politiques*, Paris, La Découverte, 1994, 317 p.

LATOUCHE S., *La déraison de la raison économique : du délire d'efficacité au principe de précaution*, Paris, Albin Michel, 2001, 221 p.

LEBEN C., VERHOEVEN J. (dir.), *Le principe de précaution, aspects de droit international et communautaire*, Paris, Ed. Panthéon-Assas, diff. LGDJ, 2002, 247 p.

LE BRETON D., *La sociologie du risque*, Paris, PUF, QSJ ? 1995, 127 p.

LEPAGE C., GUERY F., *La politique de précaution*, Paris, PUF, 2001, 378 p.

Maîtrise des risques. Prévention et principe de précaution, Les entretiens de l'INRS, Actes du colloque du 6 novembre 2001, Institut Pasteur, 116 p.

MONDELLO G., *Principe de précaution et industrie*, Paris, L'Harmattan, 1998, 278 p.

NOIVILLE C., *Du bon gouvernement des risques*, Paris, PUF, 2003, 235 p.

PERETTI-WATEL P., *Sociologie du risque*, Paris, A. Colin, 2000, 286 p.

REMOND-GOUILLOUD M., *Du droit de détruire, essai sur le droit de l'environnement. Les voies du droit*, Paris, PUF, 1988, 304 p.

ROQUEPLO P., *Entre savoir et décision, l'expertise scientifique*, Paris, INRA Editions, 1997, 111 p.

RUMPALA Y., *Régulation publique et environnement. Questions écologiques, réponses économiques*, Paris, L'Harmattan, 2003, 374 p.

TABUTEAU D., *La sécurité sanitaire*, Paris, Berger-Levrault, 1994, XV-151 p.

TROUWBORST A., *Evolution and status of the precautionary principle in international law*, The Hague, London, New York : Kluwer law international, coll. International environmental law and policy series, 2002, 378 p.

ZACCAI E., MISSA JL (dir.), *Le principe de précaution : significations et conséquences*, Bruxelles, Ed. de l'Université de Bruxelles, 2000, 234 p.

Numéros spéciaux de revues

« Après la vache folle », *Esprit*, n°11, 1997

« Enjeux et politiques de l'environnement », *Cahiers français*, 2002, n° 306, 104 p.

« Environnement : le temps de la précaution », *Risques*, juillet-sept. 1992, p. 6-104.

« Expertise, responsabilité et éthique du principe de précaution », *Cahiers du CCNE*, n° 24, juillet 2000, p. 18-43.

« Incertitude juridique. Incertitude scientifique », *Les Cahiers du CRIDEAU*, n° 3, Limoges, Presses Universitaires de Limoges, 2001, 186 p.

« L'environnement et le droit », *Droit et Société*, dossier coordonné par P. Lascoumes et F. Ost, n° 30/31, 1995

- « La Charte de l'environnement », *RJE*, n° spécial, 2003
- « La Constitution et l'environnement », *Cahiers du Conseil Constitutionnel*, n° 15, mars-sept. 2003
- « Le principe de précaution », *PA*, n° spécial, 30 novembre 2000, n° 239, 71 p.
- « La sécurité sanitaire : enjeux et questions », *RFAS*, n° spécial, décembre 1997.
- « Le juge administratif, juge vert ? », *RJE*, n° spécial, 1995
- « Le principe de précaution », *Droit de l'environnement*, 90, juillet-août 2001.
- « Le principe de précaution », *RJE*, n° spécial, 2000.
- « Le principe de précaution », *Revue juridique d'Auvergne*, n° spécial, 2000/1.
- « Le principe de précaution », *NSS*, n° spécial, 1998, vol. 6, n° 1.
- « Le principe de précaution », *CJEG*, 2001, n° 580, p. 358-388.
- « Le risque », *Philosophie politique*, n°11, 2000
- « Les pouvoirs publics et la sécurité sanitaire », *RFAS*, n° 53, janvier-mars 1999.
- « Les principes généraux du droit de l'environnement : le principe de participation, le principe d'intégration, le principe pollueur-payeur, le principe de précaution », *Droit de l'environnement*, juillet 2001, n° 90, p. 118-196.
- « Les risques collectifs sous le regard des sciences du politique », *Politix*, 44, 1998
- « Les risques industriels et technologiques », *Problèmes politiques et sociaux*, n° spécial, 2002, n° 882, 120 p.
- « Prospective et environnement », *Futuribles*, 1999, n° 239-240, p. 3-77.
- « Risque et démocratie : savoirs, pouvoir, participation, vers un nouvel arbitrage ? », *CSI*, n° 38, octobre 1999
- « Risque et précaution », *Projet*, n° spécial, 2000, n° 261, p. 33-112.
- « Science, démocratie et risques majeurs », *Problèmes économiques et sociaux*, n° spécial, 1999, n° 823, 75 p.
- « Science et société », *Cahiers français*, n° spécial, 2000, n° 294, p. 3-65.
- « Secret, éthique et démocratie », *PA*, n° spécial, 20 juin 2001, n° 122, p. 13-24.
- « Sécurité et risques alimentaires », *Problèmes politiques et sociaux*, n° spécial, 2001, n° 856-857, 177 p.

Articles

ALEMANNI A., « Le principe de précaution en droit communautaire. Stratégie de gestion des risques ou risque d'atteinte au marché intérieur », *RDUE*, 2001, p. 917-953.

ANDRIANTSIMBAZOVINA J., « Le Conseil d'Etat et le principe de précaution », *DA*, juin 1999, chr., p. 4-8.

ASQUINAZI-BAILLEUX D., « Un regard sur la prestation de chirurgie esthétique », *PA*, 31 juillet 1996, n° 92.

BAGHESTANI-PERREY L., « Le principe de précaution : nouveau principe fondamental régissant les rapports entre le droit et la science », *D.*, 1999, chr., p. 457-462.

BAILLY J.-M., « Le principe de précaution », *Revue de droit rural*, novembre 2000, n° 287, p. 523-527.

BATTEUR A., « Assistance médicale à la procréation et responsabilité civile en droit privé », *PA*, 27 juin 2002, p. 4 et s.

BECHMANN P., « L'indemnisation des victimes de l'amiante. Note relative aux arrêts de la Cour de cassation du 28 février 2002 », *Environnement*, 2003, n° 2, chr, p. 8-10.

BÉGAUD B., « Risque de transmission de la nouvelle variante de la maladie de Creutzfeldt-Jakob par le sang et ses dérivés : extraits du rapport du groupe d'experts présenté par le Professeur B. Bégaud », *Journal de médecine légale, Droit médical, Victimologie, Dommage corporel*, septembre 2001, n° 5/6, p. 478-483.

BELLIVIER F., ROCHFELD J., « Législation française. Droit de la santé publique », *RTDC*, 2002, p. 574-591.

BELVEZE H., « Lignes directrices pour l'application du principe de précaution », *NSS*, 7(3), 1999, p. 71-77.

BENAYOUN-NAKACHE Y., « Secret et nouvelles technologies », *PA*, 20 juin 2001, n° 122, p. 25-36.

BERNARD F.C., « Risques naturels. Mettre en œuvre le principe de précaution », *Moniteur des travaux publics et du bâtiment*, 2001, n° 5077, p. 102-104.

BERR C. J. – « Note sous CJCE, 11 juillet 2000, *Kemikalieinspektionen et Toolex Alpha AB* », *JDI*, avril 2001, p. 619.

BERROD F., « CJCE, 22 octobre 2002, *National Farmers' Union*, aff. C-241/01 », *Europe*, décembre 2002, n° 12, p. 7-8.

BERROD F., « CJCE, 24 octobre 2002, *W. Hahn*, aff. C-121/00 », *Europe*, décembre 2002, p. 10-11.

BIGET C., « Principe de précaution et santé publique », *AJDA*, 2002, p. 779.

BINCZAK P., « Police des télécommunications et antennes relais de téléphonie mobile. De l'usage conjectural et éclipse du principe de précaution », *AJDA*, 25 nov. 2002, p. 1300-1305.

BLIN-FRANCHOMME M.-P., « A propos de la directive du 12 mars 2001 », *JCP*, 2002.I.114, p. 340.

BLIN O., « La politique sanitaire de la Communauté européenne à l'épreuve des règles de l'Organisation mondiale du commerce : le contentieux des hormones », *RTDE*, 1999, p. 43 et s.

BLUMBERG-MOKRI M., « Le régime modifié des organismes réglementairement disséminés (aperçu de la directive 2001/18/CE du 12 mars 2001 relative à la dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés dans l'environnement) », *PA*, 11 septembre 2001, n° 181, p. 4-9.

BOEHLER M-C., « A propos du principe d'optimisation de la protection radiologique et du principe de précaution », *Revue générale nucléaire*, 1996, n° 6, p. 15 et s.

BOIVIN J.-P., « Haro sur la prescription abusive d'études techniques », *PA*, 4 décembre 1998, n° 145, p. 14 et s.

BON P., De BECHILLON D., « La publication d'un communiqué du ministère de la Santé mettant en garde le public contre des produits dont la consommation présente un risque grave ne peut ouvrir droit à indemnisation », *D.*, 1999, somm, p. 59.

BOSSIS G., « L'affirmation de la primauté du principe de précaution sur l'avis des experts », *Droit de l'environnement*, 2002, n° 102, p. 250-254.

BOSSIS G., « La notion de sécurité alimentaire et l'Europe : entre harmonisation et précaution », *Revue de droit rural*, mai 2001, n° 293, p. 266-278.

BOUDANT J., « Principe de précaution et risques. L'exemple des OGM », *Revue européenne de droit de l'environnement*, avril 1998, p. 415 et s.

BOUSSARD S., « Principe de précaution et référé suspension », *AJDA*, 28 juillet 2003, p. 1389-1391.

BOUYSSOU F., « Le retour des tutelles techniques », *RFDA*, 1999, p. 593 et s.

BOY L., « La référence au principe de précaution et l'émergence de nouveaux modes de régulation? », *PA*, 8 janvier 1997, n° 4.

BOY L., « Une avancée dans le droit de la responsabilité médicale : l'obligation de sécurité-résultat ». Note sous TGI Paris, 5 mai et 20 octobre 1997 », *D.*, 1998, jsp, p. 558 et s.

BOY L., « La nature juridique du principe de précaution », *NSS*, 1999, 7(3), p. 5-11.

BOY L., « Le principe de précaution, de la morale au droit », *La recherche*, n° 326, 1999, p. 86-89.

BOY L., « Réponse à Olivier Godard », *NSS*, 2001, 9 (1), p. 49-50

BOY L., « L'évolution des sources du droit de la qualité des produits agroalimentaires. L'exemple de la viande bovine », *Revue de droit rural*, n° 305, 2002, p. 421-427.

BOY L., « La place du principe de précaution dans la directive UE du 12 mars 2001 relative à la dissémination volontaire d'OGM dans l'environnement », *RJE*, 2002, p. 5-23.

BOY L., « Mondialisation et régulation-cadre des marchés. Le principe de précaution et le principe de libre-circulation des marchandises », *Revue internationale de droit économique*, 2002, n° 2-3, p. 253-258.

BRODHAG C., « Mobiliser ou contraindre », *Gaz. Pal.*, 3 juin 2001, n° 154, p. 7-10.

- BRODHAG C., « Un dispositif pour l'application du principe de précaution », *Annales des Mines*, janvier 1997, p. 43-51.
- BROUSSE F., « Le principe de précaution à l'épreuve du droit des télécommunications », *Le journal du Net*, 11 février 2003, www.journaldunet.com
- BRUSCHI M., « La traçabilité, propos introductifs », *Droit et patrimoine*, n° 93, mai 2001, p. 56-58.
- BUGADA A., « L'intérêt de l'enfant et le tabagisme parental », *JCP*, 18 septembre 2001, n° 38, p. 1727-1731.
- BURGUELIN J-F., « La médecine saisie par le principe de précaution », *Bulletin de l'Académie nationale de médecine*, 1998, p. 1229 et s.
- BUSSON B., « Actualité du droit du stockage des farines animales », *Droit de l'environnement*, juillet 2002, n° 100, p. 173-176.
- CABALLERO F., « Le Conseil d'Etat, ennemi de l'environnement? », *RJE*, 1984, 1.
- CAILLE F., « L'action des magistrats dans la régulation des risques collectifs : l'exemple des sports de montagne », *Droit et Société*, 44/45, 2000, p. 179-197.
- CALDERARO N., « Le juge administratif et les risques naturels », *DE*, n° 115, janvier-février 2004, p. 23-27.
- CALDERARO N., « Le juge administratif et les risques naturels », *RFDA*, 2001, p. 895-900.
- CALDERARO N., « Le juge administratif et la prévention des risques naturels », *PA*, 24 mai 1996, n° 63, p. 7 et s.
- CALLENS S., « L'économie de la précaution », *Cahiers Lillois d'Economie et de sociologie*, n°28, 1996, p. 29-40.
- CALMAN K., SMITH D., « Works in theory but not in practice ? The role of the precautionary principle in public health policy », *Public Administration*, 2001, vol. 79, n° 1, p. 185-204.
- CANS C., « Grande et petite histoire des principes généraux du droit de l'environnement dans la loi du 2 février 1995 », *RJE*, 1995-2, p. 195 et s.
- CANS C., « Le principe de précaution, nouvel état du contrôle de légalité », *RFDA*, 1999, p. 750-762.
- CANS C., FERRU J., « Les méandres du principe de précaution rectifiés par le juge administratif », *Droit de l'environnement*, juillet 2001, n° 90, p. 182-187.
- CANS C., « Le développement durable en droit interne : apparence du droit et droit des apparences », *AJDA*, 2003, chr., p. 210 et s.
- CASTAING C., « La mise en œuvre du principe de précaution dans le cadre du référé-suspension », *AJDA*, 2003, chr., p. 2290 et suiv.
- CAYLA J.-S., « Le principe de précaution, fondement de la sécurité sanitaire », *RDSS*, 1998, p. 491-495.
- CEORA M., « La responsabilité pénale des élus à raison des délits liés au manque de précaution », *PA*, 15 février 1995, n° 20.

- CHARBONNEAU S., « Le principe de précaution ou les limites d'un principe politique », *NSS*, 2001, 9(2), p. 44-50
- CHARBONNEAU S., « Principe de développement contre principe de précaution », *NSS*, 1998, 6(3), p. 47 et s.
- CHARBONNEAU S., « De l'inexistence des principes juridiques en droit de l'environnement », *D*, 1995, somm, p. 146 et s.
- CHAUMET F., EWALD F., « Autour de la précaution », *Risques*, n° 11, juillet-septembre 2002, p. 102 et s.
- CLEMENT C., « 1990-2002 : une période jurisprudentielle faste pour les droits des patients », *RGDM*, avril 2002, n° 7, p. 31-46.
- CONSEIL DE L'ENVIRONNEMENT D'EDF, « Le principe de précaution », *CJEG*, 2001, n° 580, p. 358-388.
- CORCELLE G., « La perspective communautaire du principe de précaution », *RMCUE*, 2001, n° 450, p. 447-454.
- CORDONNERY L., « La Convention sur la conservation et la gestion des espèces hautement migratoires du Pacifique centre-ouest », *RGDIP*, août 2001, p. 559-580.
- CÔTE C.-E., « L'OMC et la santé des consommateurs : l'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires après l'affaire du bœuf aux hormones », *Revue européenne du droit de la consommation*, avril 2002, p. 87-136.
- COUDERT J.-L., « Les paraphes dans les actes sous seing privé », *PA*, 18 juillet 2001, n° 142, p. 8-9.
- COUSY H., « A propos de la notion de précaution », *Risques*, 1995, n° 21, p. 149 et s.
- COUTRELIS N., « Le principe de précaution : aspects juridiques ». Texte d'une conférence donnée le 16 mai 2000 à l'Institut Français de Nutrition, *RAJF*. www.rajf.org
- DAVID G., « Médecine et précaution : pas si simple », *Médecine et droit*, 2000, n° 50, p. 1-5.
- DAVID P., LOUISOT J.-P., « Risques dans les collectivités : une approche managériale et globale », *Lettre du cadre territorial*, 2000, n° 198, p. 45-48.
- DE CASTELNAU R., « Précaution, prévention, responsabilité : le droit contre l'insécurité juridique », *AJDA*, 2001, p. 907 et s.
- DEGUERGUE M., « Droits des malades et qualité du système de santé », *AJDA*, 2002, p. 508-516.
- DEHOUSSE F., ENGELSTAD K., GEVERS B., « Quelle nouvelle réglementation alimentaire pour l'Europe? », *Problèmes économiques*, 2001, n° 2719, p. 8-12.
- DELEBECQUE P., « Note sous Loi du 3 janvier 2002 relative à la sécurité des infrastructures et systèmes de transport, aux enquêtes techniques après événements de mer, accident ou incident de transport terrestre ou aérien et au stockage souterrain de gaz naturel, d'hydrocarbures et de produits chimiques et son décret d'application du 31 juillet 2002 », *RTDCom*, 2003, p. 212.
- DELHOSTE M.-F., « Note sous CE, 22 août 2002, *Société SFR*. », *RDP*, 2003, p. 345-356.

DELHOSTE M.-F., « Déséquilibres biologiques : les limites de la protection des espèces sauvages. Observations à propos d'un arrêt du Conseil d'Etat du 17 mai 1999 », *Revue de droit rural*, mai 2000, n° 283, p. 287-292.

DEMICHEL A., « Le principe de précaution entre la «bonne pratique » et l'équivoque théorique », *RGDM*, n° 2, 1999, p. 47-52.

DEPAX M., « La loi n° 95-101 relative au renforcement de la protection de l'environnement », in *Les hommes et l'environnement*. Etudes A. Kiss, Paris, Ed. Frison-Roche, 1998, p. 391 et s.

DEPORCQ D., « Les pouvoirs de police du maire en matière d'antennes-relais », *Droit de l'environnement*, juillet 2002, n° 100, p. 186-189.

DEQUEANT J., « Sols pollués. Comment prévenir les risques ? », *Moniteur des travaux publics et du bâtiment*, 2000, n° 5023, p. 80.

DERBOULLES L., « La réception par le Parlement français du principe de précaution », *RRJ*, 2001-2(1), p. 763-796.

DE SADELEER N., « Le principe de précaution : du slogan à la règle de droit », *Droit de l'environnement*, 2000 (3), p. 14-15.

DE SADELEER N., « L'étendue de la marge de manoeuvre dans la transposition des règles communautaires : de nouveaux défis pour le droit public (à propos de la conservation des espaces naturels) », *RFDA*, 16 (3), 2000, p. 611-635.

DE SADELEER N., « Les avatars du principe de précaution en droit public (effet de mode ou révolution silencieuse ?) », *RFDA*, 2001, p. 547-562.

DE SADELEER N., « Les organismes génétiquement modifiés (OGM) au regard du droit communautaire. Examen critique de la directive 2001/18/CE », *Journal des Tribunaux Droit européen* (Larcier), avril 2002, n° 88, p. 81-85.

DE SADELEER N., NOIVILLE C., «La gestion des risques écologiques et sanitaires à l'épreuve des chiffres. Le droit entre enjeux scientifiques et politiques », *RDUE*, juin 2001, p. 389-449.

DE SADELEER N., NOIVILLE C., « Les organismes génétiquement modifiés au regard du droit communautaire. Examen critique de la directive 2001/18/CE », *Journal des Tribunaux Droit européen*, 2002, n° 88, p. 81-86.

DESIDERI J.-P., « La précaution en droit privé », *D.*, 2000, chr., p. 238 et s.

DION N., « 2001. Entreprise, espoir et mutation », *D.*, 2001, chr., p. 762 et s.

DONNAT F., CASAS D., « Lorsque l'administration ne peut plus, sans faute, rester inactive », *AJDA*, chr., 2004, p. 974 et suiv.

DONNAT F., CASAS D., « Responsabilité de la puissance publique et recommandation émise par une instance consultative », *AJDA*, jsp., 2003, p. 935 et s.

DOUSSIN J.-P., « Le principe de précaution en matière de sécurité des aliments, démarche rationnelle ou irrationnelle ? », *Option Qualité*, avril 2001, n° 193, p. 11-15.

« Droit de l'environnement et entreprise », *Gaz. Pal.*, 1999, n° 281-282, 12 p.

DUBOUIS L., « Le principe de précaution, un nouveau principe juridique ? », *Journal de médecine légale, Droit médical, Victimologie, Dommage corporel*, septembre 2001, n° 5/6, p. 472-477.

DUPUY P.-M., « Où en est le droit international de l'environnement à la fin du siècle ? », *RGDIP*, 1997, p. 873 et s.

DURAND C., « Droit de la santé publique et protection des travailleurs : le cas de l'amiante », *Droit de l'environnement*, mars 2002, n° 96, p. 54-58.

DURAND C., « La carence fautive de l'Etat en matière de protection de la santé au travail », *RDSS*, 2002, p. 1-19.

EOCHE-DUVAL C., « Le principe de précaution et le juge constitutionnel français : la décision IVG (interruption volontaire de grossesse) du 27 juin 2001 », *Droit de l'environnement*, 2001, n° 92, p. 232-236.

EWALD F., « Responsabilité-solidarité-sécurité », *Risques*, n°10, avril-juin 1992

EWALD F., « Philosophie de la précaution », *L'année sociologique*, 46, 1996, p. 383-412.

EWALD F., « Le principe de précaution. Entre politique et responsabilité », *Commentaire*, n°90, été 2000, p. 365-375.

EWALD F., « Environnement. Principe de précaution et responsabilité des Etats », *Problèmes économiques*, 2000, n° 2687, p. 24-26.

EWALD F., KESSLER D., « Les noces du risque et de la politique », *Le Débat*, n° 109, 2000, p. 55-72.

FAVRET J.-M., « Le principe de précaution ou la prise en compte par le droit de l'incertitude scientifique et du risque virtuel », *D.*, 2001, n° 43, doct., p. 3462-3469.

FEVRIER J.M., « Note sous CE, 9 octobre 2002, *Union nationale de l'apiculture française* », *Environnement*, 2002, n° 12, p. 16-17.

FOMBEUR P., « Actualité jurisprudentielle. Conclusions sous CE, 5 juin 2002, *Melle B.* », *AJDA*, 2002, p. 615-623.

FRANC M., « Traitement juridique du risque et principe de précaution », *AJDA*, 2003, p. 360-365.

GALLAND J.-P., « Les responsabilités des experts et le principe de précaution », *NSS*, 1998, 6(1), p. 46 et s.

GALLOUX J.-C., « Procédure de mise sur le marché d'un organisme génétiquement modifié et étiquetage », *D.*, 2001, somm., p. 1358 et s.

GALLOUX J.-C., « Sursis à l'exécution de l'arrêté autorisant la culture d'un maïs génétiquement modifié », *D.*, 1999, somm., p. 339 et suiv.

GALLOUX J.-C., « Appréciation de la légalité de la procédure d'autorisation de mise sur le marché d'un organisme génétiquement modifié », *D.*, 1999, somm., p. 341 et suiv.

GAONAC'H A., LEROUX E., « Le droit de l'eau et son inapplication dans le monde agricole », *Revue de droit rural*, avril 2002, n° 302, p. 212-218.

- GAUTIER C., VALLUY J., “Génération futures et intérêt général. Eléments de réflexion à partir du débat sur le “développement durable””, *Politix*, 42, 1998, p. 7-36.
- GIRAUD C., « Le droit et le principe de précaution : leçons d’Australie », *RJE*, 1997, p. 21 et s.
- GODARD O., « Le développement durable : paysage intellectuel », *NSS*, 1994, 2(4).
- GODARD O., « Précaution, un principe très politique », *Courrier de la planète*, n° 46, juillet-août 1998, n° spécial sur les OGM, p. 45 et s.
- GODARD O., LASCOUMES P., « Sur la nature du principe de précaution et ses effets sur la responsabilité », *Esprit*, juin 1998, p. 189 et s.
- GODARD O., « De l’usage du principe de précaution en univers controversé », *Futuribles*, février-mars 1999, n° 239-240, p. 37 et s.
- GODARD O., « Précaution : un principe à élaborer collectivement », *Problèmes économiques*, 1999, n° 2598, p. 21-23.
- GODARD O., « Le PP, règle impérative ou principe possibiliste en appelant au jugement ? », *NSS*, 2000, vol. 8, n°2, p. 56-57.
- GODARD O., « Le principe de précaution », *Projet*, n° 261, mars 2000.
- GODARD O., « Le principe de précaution, entre débats et gestion des crises », *Regards sur l’actualité*, 2001, n° 274, p. 33-48.
- GODARD O., « Environnement et commerce international. Le principe de précaution sur la ligne de fracture », *Futuribles*, 2001, n° 262, p. 37-62.
- GODARD O., « Le principe de précaution face au dilemme de la traduction juridique des demandes sociales. Leçons de méthode tirées de l’affaire de la vache folle », Ecole Polytechnique, Laboratoire d’Econométrie, Cahiers n° 2001-009, juillet 2001, 30 p.
- GODARD O., « Réponse à Laurence Boy », *NSS*, 2001, 9 (1), p. 50-52
- GODARD O., *Du risque à l’univers controversé et au principe de précaution ou le raisonnable à l’épreuve. Regards d’un chercheur migrateur*. Séminaire du GIS Risques Collectifs et situations de Crise, Actes de la 19ème séance, 28 nov. 2002, 140 p.
- GOSSEMENT A., « La responsabilité administrative et l’incertitude scientifique : l’exemple de l’amiante », *PA*, 27 mai 2002, n° 105, p. 18-25.
- GRANET M.-B., « Principe de précaution et risques d’origine nucléaire : quelle protection pour l’environnement ? », *JDI*, juillet 2001, p. 755-803.
- GRECIANO P., « Sur le principe de précaution en droit communautaire », *PA*, 20 mars 2001, n° 56, p. 4-7.
- GROS M., DEHARBE D., « La controverse du principe de précaution », *RDP*, 3, 2002, p. 821-845.
- GUETTIER C., « L’Etat face aux contaminations liées à l’amiante », *AJDA*, 2001, chr., p. 529 et s.

GUIBERT C., LOUKAKOS N., « Principe de précaution et prévention », *Revue française de droit aérien et spatial*, 2002, n° 3, p. 233-250.

GUINIER D., « Justifications du principe de précaution. Application aux antennes radio-téléphoniques », *Expertises des systèmes d'information*, juillet 2001, n° 250, p. 263-267, août 2001, n° 251, p. 298-300.

HAMONIAUX T., « Principe de précaution et refus de la France de lever l'embargo sur la viande bovine britannique », *AJDA*, 2002, p. 164-169.

HARICHAUX M., « L'obligation du médecin de respecter les données de la science », *JCP*, 1987.I.3306.

HAUTEFORT M., « Exposition au risque : entrée du principe de précaution dans le droit social », *Jurisprudence sociale Lamy*, 26 mars 2002, n° 98, p. 7-10.

HEERS M., « L'appréciation de la « référence masculine et féminine » susceptible d'être offerte à un enfant adopté par les candidats à l'agrément administratif », *D*, 2000, jsp, p. 174 et s.

HERMITTE M. A., « Les OGM et la précaution... comme un parfum de nostalgie », texte présent sur le site www.ecoropa.org/Hermitte.htm

HERMITTE M.-A. et NOIVILLE C., « La dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés dans l'environnement : une première application du principe de prudence », *RJE*, 3-1993, p. 391-417

HERMITTE M.-A., « Le rôle du droit dans les phénomènes de crise. L'expérience de la transfusion sanguine », Sixième séance du séminaire du Programme « Risque collectifs et situations de crise », 6 juin 1996, CNRS, 123 p.

HUGLO C., « Le droit de l'environnement est-il condamné à être pris au dépourvu ? », *Environnement*, 2002, n° 3, p. 3.

HUGLO C., « Où va le droit de l'environnement ? », *Environnement*, 2002, n° 2, p. 3.

HUGLO C., « Le nouveau régime de la responsabilité du fait des produits défectueux, une application du principe de précaution », *La lettre du juriste d'affaires*, 25 mai 1998

HUGLO C., « Les délits liés au manque de précaution : risques et environnement », *PA*, 15 février 1995, n° 20, p. 22 et s.

ICARD P., « Le principe de précaution : exception à l'application du droit communautaire ? », *RTDE*, 2002, p. 471-497.

ICARD P., « Communautés européennes. Le principe de précaution et le refus de mettre fin à l'embargo sur la viande bovine britannique », *JCP*, 31 juillet 2002, II.10127, p. 1468-1474.

JACOTOT D., « Le renforcement de la sécurité sanitaire », *PA*, 19 juin 2002, p. 37 et s.

JARLIER-CLEMENT C., « La Convention OSPAR », *CJEG*, 2001, n° 572, p. 1-5.

JEGOUZO Y., « Les principes généraux du droit de l'environnement », *RFDA*, 1996, p. 209-217.

J. M-D., « Droit public des biens », *PA*, 25 juillet 2001, n° 147, p. 14-18.

- J. M-D., « Droit de l'urbanisme : chronique de jurisprudence », *PA*, 5 juillet 2001, n° 133, p. 19-27.
- JOUANNO C., « L'expertise juridique en cas de crise », *PA*, 14 mars 2001, n° 52, p. 11-12.
- KAMTO M., « Les nouveaux principes du droit international de l'environnement », *RJE*, 1993, 1
- KAUFF-GAZIN F., « Note sous TCE, 28 janvier 2003, *Les Laboratoires Servier*, aff. T-147/00 », *Europe*, mars 2003, p. 9.
- « La juridiction administrative : un rempart contre la pénalisation de la société. Entretien avec Christian Huglo », *Le Banquet*, n° 11, 1999, p. 39-53.
- « La mise en place d'Agences dans le domaine des risques collectifs », Actes de la dix-septième séance du séminaire du Programme « Risque collectifs et situations de crise », 27 avril 2000, CNRS, 92 p.
- LAMBERT-FAIVRE Y., « L'affaire du sang contaminé : le risque de développement, le principe indemnitaire face à la pluralité d'actions et les limitations de garanties d'assurance responsabilité civile », *D*, 1996, jsp., p. 610 et s.
- LAMBERT-FAIVRE Y., « L'éthique de la responsabilité », *RTDC*, 1998, p. 1 et s.
- LANDBECK D., « Les associations et l'intérêt à agir dans le contentieux administratif ou de la difficulté de rédaction des clauses statutaires », *PA*, 8 avril 2003, p. 9 et s.
- LANOY L., « Réflexions sur la place et la portée des principes généraux du droit de l'environnement », *BDEI*, 1996, n° 2, p. 2 et s.
- LA OSSIA RUBIO M., « Vers une criminalisation des techniques biomédicales », *L'Astrée*, mai 2001, n° 14, p. 25-32.
- LARRIBAU-TERNEYRE V., « Les risques de l'entreprise : de la responsabilité à la défaillance. Risque et responsabilité de l'entreprise », *Revue des sociétés*, avril 2001, p. 271-291.
- LASCOUMES P., « Les arbitrages publics des intérêts légitimes en matière d'environnement. L'exemple des lois Montagnes et Littoral », *RFSP*, 3, 1995, p. 396-419.
- LASCOUMES P., « La précaution, un nouveau standard de jugement », *Esprit*, novembre 1997, p. 129 et s.
- LASCOUMES P., « La précaution comme anticipation des risques résiduels et hybridation de la responsabilité », *L'Année sociologique*, 1996, vol 46 (2), p. 359-382.
- LATOUB B., « Du principe de précaution au principe de bon gouvernement : vers de nouvelles règles de la méthode expérimentale », *Les Etudes*, n° 3934, oct. 2000, p. 339-346.
- LAURENT X., « La gestion globale des risques industriels et son impact sur le gouvernement d'entreprise », *Décideurs juridiques et financiers*, 15 décembre 2002, n° 41, p. 36-37.
- LAVOUX T., « La politique européenne de l'environnement », *Aménagement et nature*, 1994, n° 116, p. 55-62.
- LE COUVIOUR K., « Responsabilités pour pollutions majeures résultant du transport maritime d'hydrocarbures. Après l'Erika, le Prestige... l'impératif d'une responsabilisation », *JCP*, 18 décembre 2002, n° 51, doctr., p. 2269-2277.

Le droit face à l'exigence contemporaine de sécurité, Aix-en-Provence, PUAM, 2000, 282 p.

LEGAL H., « Nature et portée du principe de précaution », *AJDA*, jsp., 2000, p. 448 et s.

LEONE J., « Les OGM à l'épreuve du principe de précaution » (CE, 25 septembre 1998), *PA*, 18 août 1999, n° 164, p. 12.

LEPAGE C., « L'indispensable principe de précaution », *Risques*, Avril-Juin 1999.

LEPAGE C., « Que faut-il entendre par principe de précaution ? », *Gaz. Pal.*, 9 octobre 1999, doct., p. 1445-1449.

LEPAGE-JESSUA C., « Les incidences de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit communautaire de l'environnement », 1^{ère} partie : *PA*, 27 juillet 1994, n° 89, p. 37-44 ; suite et fin : *PA*, 1^{er} août 1994, n° 91, p. 91 et s.

LIENHARD C., « Pour un droit des catastrophes », *D*, chr., 1995, p. 91 et s.

LOMBARD M., « Organismes génétiquement modifiés : de l'audace dans la mise en œuvre du principe de précaution », *Lettre du Jur.-Cl DPA*, décembre 1998, p. 6.

LONDON C., « Risques industriels d'accidents majeurs : de la non-application du principe de prévention ? », *PA*, 29 avril 2002, n° 85, p. 7-15.

LONDON C., « Santé et environnement : des approches complémentaires ? », *PA*, 8 mars 2001, n° 48, p. 4 et s.

LONDON C., « L'environnement, une nouvelle donne économique », *PA*, 30 juin 1995, n° 78, p. 4 et suiv.

LUCAS O., « La Convention européenne des droits de l'homme et les fondements de la responsabilité civile », *JCP*, 6 février 2002, n° 6, p. 286-290.

MAITRE M.-P., « Interprétation divergente des conditions de recours au principe de précaution ? », *Environnement*, 2002, n° 10, p. 3.

MAJONE G., « What Price Safety ? The Precautionary Principle and its Policy Implications », *Journal of Common Market Studies*, 40(1), 2002, p. 89-109.

MALJEAN-DUBOIS S., « Biodiversité, biotechnologie, biosécurité : le droit international désarticulé », *JDI*, 2000, n° 4, p. 949-996.

MALLARD A., REMY E., « Les normes favorisent-elles l'action en précaution ? L'exemple de la pollution de l'eau par les pesticides », *NSS*, 2003, 11, p. 371-380.

MARIATTE F., « Note sous TPICE, 11 septembre 2002, *Pfizer Animal Health* et *Alpharma c/ Conseil* (deux espèces) », *Europe*, nov. 2002, p. 12-13.

« Marie-Angèle Hermitte : Pour une agence de l'expertise scientifique », Propos recueillis par P. Nouvel, *La recherche*, n°309, mai 1998.

MARMISSE A., « Le rôle de la doctrine dans l'élaboration et l'évolution de la responsabilité civile délictuelle au XXe siècle (suite et fin) », *PA*, 20 septembre 2002, n° 189, p. 4-11.

MARTIN G. J., « La Convention du Conseil de l'Europe du 8 mars 1993 dite «Convention de Lugano » », *PA*, n° 50, 27 avril 1994.

MARTIN G. J., « Précaution et évolution du droit », *D.*, chr., 1995, p. 299 et s.

MARTIN G. J., «*Principe de précaution et responsabilité* » in Clam J., Martin G. (dir.), *Les transformations de la régulation juridique*, Paris, LGDJ, 1999

MARTIN G. J., « La mise en oeuvre du principe de précaution et la renaissance de la responsabilité pour faute », *JCP*, 1999, n°1, p. 4 et s.

MARTIN-BIDOU P., « Le principe de précaution en droit international de l'environnement », *RGDIP*, 1999, 103(3)

MARTINET Y., PASQUIER C., « 2002 : une année fondamentale pour le droit de la sécurité alimentaire », *Le Juriste*, juin 2002, n° 11, p. 34-37.

MATHIEU B., "Force et faiblesse des droits fondamentaux comme instruments du droit de la bioéthique : le principe de dignité et les interventions sur le génome humain", *RDP*, 1999, p.106 et s.

MATHIEU B., « L'avenir du principe de précaution », *JCP*, 7 novembre 2001, n° 45, actualité, p. 2025-2026.

MATHIEU B., « Une jurisprudence sous Ponce Pilate », *D*, 2001, jsp., p. 2533 et s.

MATHIEU B., « Les droits des personnes malades », *PA*, 19 juin 2002, n° 122, p. 10-18.

MATHIEU B., VERPEAUX M., « Jurisprudence constitutionnelle », *JCP*, 10 avril 2002, n° 15, p. 716-722.

MATHIEU B., VERPEAUX M., «Chronique de jurisprudence constitutionnelle n° 27 (janvier-juin 2001) », *PA*, 28 décembre 2001, n° 259, p. 10-27.

MATHIEU B., « La recherche sur l'embryon au regard des droits fondamentaux constitutionnels », *D.*, 1999, chr., p. 451 et s.

MAZEAU D., « L'avenir de la responsabilité civile : responsabilité civile et précaution », *Responsabilité civile et assurances*, juin 2001, p. 72-76.

MEMETEAU G., « Des médecins qui avaient peur du droit... », *Gaz. Pal.*, 7 septembre 2001, n° 250, p. 3-9.

MICHEL J., «L'intoxication alimentaire des usagers d'un restaurant scolaire révèle par elle-même une faute dans le fonctionnement du service », *AJDA*, jsp., 2002, p. 918 et s.

MISTRETTA P., « La loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé. Réflexions critiques sur un droit en pleine mutation », *JCP*, 2002, n°1, p. 141 et s.

MOGENS P. C., « La politique commerciale de l'Union européenne », *PA*, 12 juin 2001, n° 116, p. 17-28.

MOLINER M., « Le principe de précaution dans le dossier climatique », *Droit de l'Environnement*, n° 108, 2003, p. 90-93.

MONDELLO G., «Le principe de précaution », Intervention au IX^e Colloque International de la Viande et du Bétail, Fougères, 11-12 octobre 2001,
www.mhr-viandes.com/dossiers/fougeres/mondello.htm

MORAND C.-A., « Pesée d'intérêts et décisions complexes », s.d.,
www.reds.msh-paris.fr/communication/textes/morand01.htm

MORAND-DEVILLER J., « Les associations de défense de l'environnement et le décision administrative », *PA*, n° 5°, 24 avril 1996

MORAND-DEVILLER J., « Les « grands principes » du droit de l'environnement et de l'urbanisme », *Droit de l'environnement*, janvier 2002, n° 95, p. 8-15.

MOREAU P., « Le principe de précaution appliqué à la téléphonie mobile », *JCP*, 22 janvier 2003, n° 4, p. 142-145.

NICOLIN Y., GLAVANY J., POITEVIN M.-T., « Sécurité alimentaire », *Maires de France*, 2001, n° 110, p. 14-15.

NOIVILLE C., « L'extension du contenu de l'obligation d'information du médecin », *PA*, 5 mai 1999, n° 89, p. 4 et s.

NOIVILLE C., « Principe de précaution et Organisation mondiale du commerce : le cas du commerce alimentaire », *JDI*, 2000, n° 2, p. 263 et s.

NOIVILLE C., «Le risque acceptable. Une vision juridique », Intervention au colloque «Risques collectifs et situations de crise », Programme «Risques collectifs et situations de crise », CNRS, Paris, 7-9 février 2001, p. 166-175.

« Note sous CJCE, 22 octobre 2002, *National Farmers' Union*, aff. C-241/01 », *Journal des Tribunaux Droit européen* (Larcier), décembre 2002, n° 94, p. 243-245.

OLOUMI Z., « Vers un nouveau principe général du droit : le respect du «principe de précaution » ? », *RAJF*, 22 décembre 1999, www.rajf.org.

OLSZAK N., « Le droit des appellations d'origine aurait-il pu sauver les vaches du domaine de Favières ? », *PA*, 10 septembre 2002, n° 181, p. 5-6.

PEIGNE J., « Responsabilité de l'Etat en matière de mise sur le marché de médicaments », *DA*, 2001, n° 8-9, p. 4-8.

PETIT Y., « L'Autorité européenne de sécurité des aliments (AESA) et la nouvelle approche alimentaire communautaire », *Journal des Tribunaux Droit européen* (Larcier), novembre 2002, n° 93, p. 209-214.

PETIT Y., « L'Union européenne et l'encéphalopathie spongiforme bovine (ESB) : vers une nouvelle politique agricole commune (PAC) ? », *Europe*, octobre 2001, p. 5-10.

PIASTRA R., « De l'adoption par une homosexuelle », *D*, 2001, jsp, p. 1575 et s.

PIETRI M., « Note sous CJCE, 11 avril 2001 », *Europe*, 2001, n° 6, p. 7.

PIGNARRE G., « Esquisse d'un bilan: la responsabilité, débat autour d'une polysémie », *Responsabilité civile et assurances*, juin 2001, p. 10-16.

PIGNARRE G., « Sécurité des produits et obligation de mise en garde. Vers une rigueur accrue de la responsabilité des fabricants de médicaments », *D.*, 2000, somm., p. 285.

PIRE V., « La directive 2001/95/CE du Parlement européen et du Conseil du 3 décembre 2001 relative à la sécurité générale des produits », *Revue européenne de droit de la consommation*, juillet 2001, p. 245-267.

PISSALOUX J.-L., « La loi sur l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie ou la gestation difficile d'un édifice inachevé », *PA*, 16 mai 1997, n° 59, p. 11 et s.

POUILLARD J., « Le principe de précaution », Rapport au Conseil National de l'Ordre des médecins, avril 1999, www.conseil-national.medecin.fr

PRADAYROL C., THIRIOT P., Entretien, *PA*, 14 mai 2001, n° 95, p. 84-89.

PRETOT X., « A propos des arrêts de la chambre sociale de la Cour de cassation du 28 février 2002. Accident du travail, la nouvelle définition de la faute inexcusable de l'employeur : une jurisprudence *contra legem* ? », *D.*, 2002, n° 35, p. 2697-2702.

RADE C., « Réflexions sur les fondements de la responsabilité civile. 1. L'impasse », *D*, 1999, chr., p. 313 et s.

REMOND-GOUILLOUD M., « Du risque à la faute », *Risques*, n° 11, juillet-septembre 2002, p. 11 et s.

REMOND-GOUILLOUD M., « Les OGM au Conseil d'Etat (commentaire de l'arrêt rendu par le Conseil d'Etat le 25 septembre 1998) », *Gaz. Pal.*, 23 janvier 1999, doct., p. 140-142.

REMOND-GOUILLOUD M., « L'incertitude et le droit, responsabilité et environnement », *Annales des Mines*, 1996, n° 2, p. 101 et s.

REMOND-GOUILLOUD M., « Le risque de l'incertain : la responsabilité face aux avancées de la science », *La vie de sciences*, compte rendus, Série générale, t. 10, 1993, n° 4, p. 341-357.

REMOND-GOUILLOUD M., « Terrains à vendre : poison compris », *D*, 1992, chr., p. 137 et s.

REMOND-GOUILLOUD M., « A la recherche du futur. La prise en compte du long terme par le droit de l'environnement », *RJE*, 1, 1992.

RETTNER S., « Traçabilité et protection alimentaire », *Droit et patrimoine*, mai 2001, n° 93, p. 92-107.

ROMANI A.-M., « Indemnisation de l'accident médical, du domaine réservé de l'obligation de sécurité de résultat », *PA*, 29 mai 2001, n° 106, p. 4-15.

ROMI R., « Quelques réflexions sur l'«affrontement économie-écologie» et son influence sur le droit », *Droit et Société*, 38, 1998, p. 131-140.

ROMI R., « La valeur, la nature et l'influence du principe de précaution » (CE, 25 septembre 1998), *PA*, 16 août 1999, n° 162.

ROMI R., « L'ancrage du droit de l'environnement : aspects institutionnels, réglementaires et jurisprudentiels », *RDP*, 1999, p. 901 et s.

ROMI R., « Nature et portée du principe de précaution », *AJDA*, 2000, jurisprudence, p. 448 et s.

ROMI R., « Le protocole sur la bio-sécurité : une étape vers l'écologisation des échanges économiques internationaux », *PA*, 9 juin 2000, n° 115, p. 4 et s.

ROMI R., « OMC, mondialisation et environnement : qui a peur du grand méchant loup... », *PA*, 10 janvier 2000, n° 6, p. 5-9.

ROMI R., « Codex alimentarius : de l'ambivalence à l'ambiguïté », *RJE*, 2001, p. 201-213.

ROMI R., « Epanchage de boues urbaines : l'exigence de conformité avec les plans départementaux », *Droit de l'environnement*, juillet 2002, n° 100, p. 171-173.

ROMI R., « La constitutionnalisation des principes du droit de l'environnement : de la grandeur à la mesquinerie ? Les contours du rapport Coppens », *DE*, n° 109, juin 2003, p. 114-116.

ROUSSEAU D., « Chronique de jurisprudence constitutionnelle (2000-2001) », *RDP*, 2002, p. 635-674.

ROUYERE A., « L'exigence de précaution saisie par le juge », *RFDA*, 2000, p. 266-287.

SACHS O., « Principe de précaution et contrôle de légalité », *CJEG*, 1999, n° 560, p. 420-426.

SALOMON J.J., « Pour une éthique de la science. De la prudence au principe de précaution », *Futuribles*, 1999, n° 245, p. 5-28.

SANDS P., « L'affaire des essais nucléaires II », *RGDIP*, 1997, vol. 101, p. 447-474.

SARGOS P., "Approche judiciaire du principe de précaution en matière de relation médecin/patient", *JCP*, 2000.I.226, p. 843 et s.

SAULNIER E., Note de jurisprudence (amiante), *Europe*, 2001, n° 1, p. 7 et s.

SCHAEGIS C., « L'indemnisation des victimes de la catastrophe du Grand-Bornand : évolutions et continuité en droit de la responsabilité administrative », *D*, 1998, jsp, p. 11 et s.

SELLIER B., Note sous CE, 28 mai 2001, *National Farmers' Union*, n° 221747, *CJEG*, octobre 2001, n° 580, p. 395-399.

SERIAUX A., « L'avenir de la responsabilité civile : quels fondements ? », *Responsabilité civile et assurances*, juin 2001, p. 58-62.

SETBON M., « Le principe de précaution en questions », *Revue Française des Affaires Sociales*, n° 3-4, 1997, p. 201-207.

STAUB M., « L'illégalité partielle de l'arrêté sur le maïs transgénique ». Note sous CE, 22 novembre 2000, *Association Greenpeace et autres*, *PA*, 31 octobre 2001, n° 217, p. 6 et s.

STAUB M., « De quelques aspects du contentieux de l'eau ». Note sous CE, 14 avril 1999, *Commune de la Petite Marche et autres*, *PA*, 31 mai 2001, n° 108, p. 20-31.

THIBIERGE C., « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité (vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ?) », *RTDC*, 1999, p. 561 et s.

THIEFFRY P., « Le contentieux naissant des organismes génétiquement modifiés : précaution et mesures de sauvegarde », *RTDE*, 1999, p. 81-93.

THIELLAY J.-P., « L'évolution récente du régime des sanctions du Conseil supérieur de l'audiovisuel », *AJDA*, 2003, chr., p. 475 et s.

TIXIER J.-L., ELFASSI P., « Le principe de précaution : un relais efficace au pouvoir de police en matière de téléphonie mobile ? », *Collectivités territoriales-Intercommunalité*, 2001, n° 11, p. 4-8.

TROUILLY P., « L'environnement et les nouvelles procédures d'urgence devant le juge administratif », *Jurisqueuse Environnement*, n° 8-9, 2002, p. 7-10.

TRUCHET D., « La loi du 4 mars 2002 et la prévention : une double lecture », *PA*, 19 juin 2002, n° 122, p. 43 et s.

TRUCHET D., « Douze remarques simples sur le principe de précaution », *JCP*, 20 mars 2002, n° 12, p. 533-534.

« L'urbanisation dans des sites exposés aux risques naturels et technologiques », *Bulletin des élus locaux*, 2001, n° 171-172, p. 23-24.

VERDIER L., « Vers une constitutionnalisation du droit de l'environnement : prolégomènes sur la Charte de l'environnement », *BDEI*, 2003, n° 2, p. 4-7.

VERMMERSCH D., MATTHEE M., « Principe de précaution et souci éthique : un mariage de raison ? », *NSS*, 9(3), 2001, p. 47-52.

VILLENEUVE P., « La responsabilité de l'Etat en matière de contamination par l'amiante. TA Marseille, 30 mai 2000 », *PA*, 2000, n° 176, p. 12-17.

VILMART C., « Une sécurité juridique renforcée pour la distribution sélective qualitative et quantitative. Seul bastion préservé du commerce électronique pour le nouveau régime d'exemption communautaire des accords verticaux de distribution », *Gaz. Pal.*, 27 juin 2001, n° 178, p. 2-12.

VOS E., « Le principe de précaution et le droit alimentaire de l'Union européenne », *Revue internationale de droit économique*, juillet 2002, n° 3, p. 219-252.

WECKEL P., Note sous arrêt de l'organe de règlement des différends de l'OMC, *RGDIP*, 2002, p. 183-189.

WECKEL P., Note sous arrêt du Tribunal international du droit de la mer, *RGDIP*, 2002, p. 196-206.

II – DROIT : ouvrages et articles généraux

ARNAUD A.J., « De la régulation par le droit à l'heure de la globalisation. Quelques observations critiques », *Droit et société*, 35, 1997, p. 11-35

BECHILLON D. de, *Qu'est-ce qu'une règle de droit ?*, Paris, O. Jacob, 1997, 302 p.

BOURDIEU P., « La force du droit. Eléments pour une sociologie du champ juridique », *Actes de la Recherche en sciences sociales*, 64, 1986, p. 3-19.

BOURDIEU P., « Droit et passe-droit. Le champ des pouvoirs territoriaux et la mise en œuvre des règlements », *Actes de la Recherche en sciences sociales*, 81/82, 1990, p. 86-96.

- BOY L., « Réflexions sur le « droit de la régulation » (à propos du texte de M.-A. Frison-Roche) », *D*, 2001, chr., p. 3031 et s.
- CAILLOSSE J., « Sur les enjeux idéologiques et politiques du droit administratif. Aperçus du problème à la lumière du « changement » », *Revue administrative*, 208, 1982, p. 361-368.
- CAILLOSSE J., « Droit et politique : vieilles lunes, nouveaux champs », *Droit et Société*, 26, 1994, p. 127-154.
- CAILLOSSE J., *Introduire au droit*, Paris, Montchrestien, Coll. Clefs-Politique, 1995, 160 p.
- CAILLOSSE J., « Quel droit administratif enseigner aujourd'hui ? », *Revue administrative*, n° 328, 2002, p. 343-358 et n°329, 2002, p. 454-472.
- CAYLA O., « Le coup d'Etat de droit ? », *Le Débat*, n° 100, mai-août 1998, p. 108-133.
- CHAPUS R., *Droit administratif général*, Tome 1 Paris, Montchrestien, 15^e édition, 2001, 1427 p.
- HAZEL F., COMMAILLE J. (dir.), *Normes juridiques et régulation sociale*, Paris, LGDJ, 1991, 426 p.
- CHEVALLIER J., « L'évolution du droit administratif », *RDP*, 5/6, 1998, p. 1794-1809.
- CHEVALLIER J., *L'Etat de droit*, Paris, Montchrestien, Coll. Clefs-politique, 1999, 160 p.
- CHEVALLIER J., « La régulation juridique en question », *Droit et société*, 49, 2001, p. 827-846.
- COMMAILLE J., LASCOUMES P., avec la collaboration de C. FOURNIER, *La production gouvernementale du droit*, Rapport pour le GIP « Mission de Recherche Droit et Justice », Paris, 1995, 128 f..
- COMMAILLE J., JOBERT B. (dir.), *Les métamorphoses de la régulation politique*, Paris, LGDJ, 1999, 381 p.
- COMMAILLE J., DUMOULIN L., ROBERT C., *La juridicisation du politique. Leçons scientifiques*, Paris, LGDJ, 2000, 254 p.
- CORTEN O., « Eléments de définition pour une sociologie politique du droit », *Droit et société*, 39, 1998, p. 347-370.
- CURAPP, *Les usages sociaux du droit*, Paris, PUF, 1989, 335 p.
- CURAPP, *Le droit administratif en mutation*, Paris, PUF, 1993, 321 p.
- CURAPP, *Droit et politique*, Paris, PUF, 1993, 310 p.
- CURAPP, *La doctrine juridique*, Paris, PUF, 1994, 287 p.
- DELMAS-MARTY M., *Pour un droit commun*, Paris, Seuil, 1994, 305 p.
- DE MUNCK J., VERHOEVEN M. (dir.), *Les mutations du rapport à la norme. Un changement dans la modernité ?*, Paris-Bruxelles, De Boeck Université, 1997, 279 p.
- « Droit romain, *common law* : quel droit mondial ? », *Le Débat*, 115, 2001

DUMOULIN L., « L'expertise judiciaire dans la construction du jugement : de la ressource à la contrainte », *Droit et Société*, 44/45, 2000, p. 199-223.

DURAN P., « Piloter l'action publique, avec ou sans le droit ? », *Politiques et management public*, 11(4), 1993, p. 1-45.

« Enjeux, controverses et tendances de l'analyse des politiques publiques », *Revue française de science politique*, 46(1), 1996

FRANCOIS Bastien, « Le Conseil Constitutionnel et la V^e République. Réflexions sur l'émergence et les effets du contrôle de constitutionnalité en France », *Revue française de science politique*, 47(3-4), 1997, p. 377-403.

FRISON-ROCHE M.-A., « Le droit de la régulation », *D*, 2001, chr., p. 610 et s.

GARAPON A., *Le gardien des promesses. Justice et démocratie*, Paris, O. Jacob, 1996, 281 p.

GARDAVAUD G., OBERDORFF H.(dir.), *Le juge administratif à l'aube du XXI^e siècle*, Grenoble, PUG, 1995, 475 p.

HABERMAS J., *Droit et démocratie. Entre faits et normes*, Paris, Gallimard, 1997, 551 p.

JESTAZ P., JAMIN C., « L'entité doctrinale française », *Rec. Dalloz*, 1997, chr., p. 167 et s.

KARPICK L., « Avocats : renouveau et crise », *Justices*, 1, 1999.

KESSLER M.-C., *Le Conseil d'Etat*, Paris, A. Colin, 1968, 389 p.

KESSLER M.-C., « Les grands corps face à l'Europe », in D'ARCY F., ROUBAN L. (dir.), *De la V^e République à l'Europe. Hommage à Jean-Louis Querrmonne*, Paris, Presses de sciences po, 1996.

LATOUB B., *La fabrique du droit. Une ethnographie du Conseil d'Etat*, Paris, La Découverte, 2002, 319 p.

LASCOUMES P., « Normes juridiques et mise en œuvre des politiques publiques », *L'Année sociologique*, vol. 40, 1990, p. 43-71.

LASCOUMES P., LE BOURHIS J.P., « Des passes-droits aux passes du droit. La mise en œuvre sociologique de l'action publique », *Droit et société*, 32, 1996, p. 51-73.

LASCOUMES P.(dir.), *Actualité de Max Weber pour la sociologie du droit*, Paris, LGDJ, 1995, 272 p.

« Les droits fondamentaux : une nouvelle catégorie juridique ? », *AJDA*, numéro hors série, 1998.

LOSCHAK D., *Le rôle politique du juge administratif français*, Paris, LGD, 1972, XV-349 p.

LOCHAK D., *La justice administrative*, Paris, Clefs Montchrestien, 1998, 158 p.

MASSOT J., GIRARDOT T., *Le Conseil d'Etat*, Paris, La documentation française, 1999, 230 p.

MIAILLE M. (dir.), *La régulation entre droit et politique*, Paris, L'Harmattan, 1995, 271 p.

RENARD D., CAILLOSSE J., BECHILLON D. de (dir.), *L'analyse des politiques publiques aux prises avec le droit*, Paris, LGDJ, 2001, 303 p.

SABOURIN P., « Le Conseil d'Etat face au droit communautaire. Méthodes et réflexions », *RDP*, 1993-2, p. 397-430.

SERVERIN E., *Sociologie du droit*, Paris, La Découverte, coll. Repères, 2000, 118 p.

VAN DE KERCHOVE M, OST F., *Le droit ou les paradoxes du jeu*, Paris, PUF, 1992, 268 p.

JURISPRUDENCE SUR LE PRINCIPE DE PRECAUTION

Nous listons ici la jurisprudence relative au principe de précaution.

Concernant la jurisprudence supra-nationale, nous ne mentionnons que les décisions auxquelles nous nous sommes référées dans le corps du texte.

Concernant la jurisprudence nationale administrative, la recension des décisions des tribunaux administratifs et cours administratives d'appel n'est certainement pas complète, faute de disposer d'une banque de données exhaustive en la matière.

I- Jurisprudence supra-nationale

Jurisprudence des organes internationaux

* La Cour internationale de justice, en 1992, n'a pas répondu à l'argument fondé sur le principe de précaution dans l'affaire concernant la reprise des essais nucléaires français

* Dans le litige opposant l'Europe aux USA à propos du boeuf aux hormones, l'organe de règlement des différends de l'OMC a imposé à l'Europe, qui invoquait le principe de précaution pour justifier l'embargo sur cette viande, d'apporter elle-même la preuve de la dangerosité de la viande.

Jurisprudence communautaire

* CJCE, 5 mars 1998, *National Farmers' Union*, aff. C-180/98

* CJCE, 5 mai 1998, *RU c/ Commission*, aff. C-180/96 (décision d'embargo sur le boeuf britannique entérinée)

Confirmation de la décision de la Commission prononçant un embargo sur le boeuf britannique, par référence à l'article 130-R. Application du principe de précaution, sans le citer.

* CJCE, plén., 14 juillet 1998, *Safety Hi-Tech Srl c/ S & T Srl*, aff. C-284/95 ; *Gianni Bettati et Safety Srl*, aff. C-341/95 (légalité de l'interdiction des HCFC).

* Conclusions du 10 juin 1999 sous *Commission c/ Allemagne*, aff. C-184/97.
Environnement et consommateurs

* Conclusions du 30 septembre 1999 sous CJCE, *Fornasar et autres*, aff. C-318/98.
Environnement et consommateurs

* Conclusions du 25 novembre 1999 sous CJCE, *Greenpeace et autres*, aff. C-6/99.
Environnement et consommateurs

* CJCE, 5 octobre 1999, *Lirussi et Bizzaro* (deux espèces), aff. C-175/98 et C-177/98 (stockage des déchets nucléaires)

« L'article 4 de la directive 75/442, adoptée sur le fondement de l'article 130 S du traité CE (devenu, après modification, article 175 CE), vise à mettre en oeuvre les principes de précaution et d'action préventive qui figurent à l'article 130 R, paragraphe 2, deuxième phrase, du traité. En vertu de ces principes, il incombe à la Communauté et aux États membres de prévenir, de réduire et, dans la mesure du possible, de supprimer, dès l'origine, les sources de pollutions ou de nuisances par l'adoption de mesures de nature à éradiquer les risques connus »³⁶⁵

52. « Les articles 4, paragraphe 2, et 8 de la directive 75/442 prévoient, en particulier, des obligations qui doivent être remplies par les États membres pour se conformer aux principes de précaution et d'action préventive. Il s'agit respectivement d'interdire l'abandon, le rejet et l'élimination incontrôlée des déchets et de vérifier que le détenteur de déchets les remette à un ramasseur privé ou public ou à une entreprise qui effectue les opérations visées aux annexes II A ou II B ou que le détenteur de déchets en assure lui-même la valorisation ou l'élimination en se conformant aux dispositions de la directive ». Valable y compris pour les stockage temporaires³⁶⁶.

54. Ainsi, s'il est vrai que les entreprises qui détiennent des déchets et qui procèdent à leur stockage temporaire ne sont pas soumises à l'obligation d'enregistrement ou d'autorisation prévue par la directive 75/442, il n'en reste pas moins que toutes les opérations de stockage, qu'elles soient effectuées à titre temporaire ou préalable, ainsi que les opérations de gestion de déchets au sens de l'article 1er, sous d), de cette directive, sont soumises au respect des principes de précaution et d'action préventive que l'article 4 de la directive 75/442 vise à mettre en oeuvre et, en particulier, aux obligations résultant de cette même disposition ainsi que de l'article 8 de ladite directive.

55. Par conséquent, il y a lieu de répondre à la seconde partie de la deuxième question et à la troisième question que les autorités nationales compétentes sont tenues, en ce qui concerne les opérations de stockage temporaire, de veiller au respect des obligations résultant de l'article 4 de la directive 75/442. »

* Conclusions du 27 janvier 2000 sous CJCE, *Laboratoires pharmaceutiques Bergaderm et Goupil c/ Commission*, aff. C-352/98 P.

Droit institutionnel

* CJCE, 21 mars 2000, *Association Greenpeace France et autres c/ Ministère de l'Agriculture et de la Pêche*, aff. C-6/99 (questions préjudicielles du Conseil d'Etat dans l'affaire du maïs transgénique)

L'Etat membre a une compétence liée dans l'application des mesures préconisées par l'Union Européenne, mais seulement à connaissance scientifique constante : en cas de nouveaux éléments sur les risques, l'Etat peut interpeller l'Union Européenne pour qu'elle revoie sa décision au regard de ces éléments nouveaux.

* TCE, ordonnance du 7 avril 2000, *Olivieri c/ Commission et Agence pour l'évaluation des médicaments*, aff. T-326/99 1.

* CJCE, ordonnance du 21 juin 2000, *France c/ Commission*, aff. C-514/99 1.

Agriculture

³⁶⁵ CJCE, 5 octobre 1999, *Lirussi et Bizzaro* (deux espèces), aff. C-175/98 et C-177/98, § 51.

³⁶⁶ § 53.

* CJCE, 4 juillet 2000, *Laboratoires pharmaceutiques Bergaderm SA et Goupil c/ Commission*, aff. C-352/98 P (produits cosmétiques)

Décision de la Commission interdisant les produits solaires contenant du « 5-MOP ». En première instance, le Tribunal des Communautés a rejeté la requête des laboratoires pharmaceutiques, considérant que la décision attaquée n'est ni entachée d'erreur manifeste d'appréciation ni disproportionnée. Il se fonde pour cela sur le principe de précaution, compte tenu des doutes concernant l'innocuité de ces produits pour la santé humaine et de la gravité des risques éventuels – le cancer de la peau³⁶⁷. En appel, les requérants contestant la référence au principe de précaution, la Cour ne se prononce pas directement. Elle se contente de relever que l'argument fondé sur ce principe, « introduit par les termes “au demeurant”, est une motivation surabondante, le Tribunal ayant déjà conclu son raisonnement au point 65 en affirmant qu'il ne saurait être reproché à la Commission d'avoir saisi, dans le cas d'espèce, le comité scientifique et d'avoir suivi son avis, formulé sur la base d'une multitude de réunions, de visites et d'études d'experts ». Elle en déduit que cette branche du moyen est inopérante et doit être rejetée.

* CJCE, 5 décembre 2000, *Eurostock Meat Marketing Ltd*, aff. C-477/98 (ESB)

Décision sur question préjudicielle.

Notons que les conclusions sous cet arrêt de l'avocat général, M. Siegbert Alber, présentées le 13 avril 2000, ne comportent pas de référence au principe de précaution.

Note Y. Gautier, *Europe*, 2001, n° 2, p. 12.

* CJCE, ordonnance du 11 avril 2001, *Commission c/ Laboratoires pharmaceutiques Trenker*, C-459/00 P(R) 1.

Environnement et consommateurs

CJCE, ordonnance du 11 avril 2001, *Commission c/ Cambridge Healthcare Supplies*, aff. C-471/00 P(R) 1.

Environnement et consommateurs

CJCE, ordonnance du 11 avril 2001, *Commission c/ Bruno Farmaceutici et Conseil*, aff. C-474/00 P(R) 1.

CJCE, ordonnance du 11 avril 2001, *Commission c/ Hänseler*, aff. C-475/00 P(R) 1.

Environnement et consommateurs

CJCE, ordonnance du 11 avril 2001, *Commission c/ Schuck*, aff. C-476/00 P(R) 1.

Environnement et consommateurs

CJCE, ordonnance du 11 avril 2001, *Commission c/ Laboratorios Roussel et Laboratoires Roussel Diamant et Commission c/ Laboratorios Roussel et Roussel Iberica*, aff. C-477/00 P(R) 1 et 478/00 P(R) 1.

Environnement et consommateurs

CJCE, ordonnance du 11 avril 2001, *Commission c/ Gerot Pharmazeutica*, aff. C-479/00 P(R) 1.

Environnement et consommateurs

Note Michel PIETRI, *Europe*, juin 2001, p. 7-8.

³⁶⁷ § 66-67.

* Conclusions du 1^{er} juin 2001 sous CJCE, *France c/ Monsanto Company et Commission*, aff. C-248/99 P. Agriculture

* Conclusions du 18 septembre 2001 sous CJCE, *Commission c/ France*, aff. C-52/00. Rapprochement des législations

* Conclusions du 18 septembre 2001 sous CJCE, *Gonzalez Sanchez*, aff. C-183/00. Rapprochement des législations

* Conclusions du 20 septembre 2001 sous CJCE, *Commission c/ France*, aff. C-1/00. Agriculture

* Avis 2/00 du 6 décembre 2001, *Commission*. Relations extérieures

* CJCE, 13 décembre 2001, *Commission c/ France*, aff. C-1/00 (sanction de la France pour avoir refusé de prendre les mesures de levée d'embargo sur la viande bovine britannique)
Le gouvernement français avait fait valoir que la Commission avait violé le principe de précaution en décidant la levée de l'embargo (car elle n'avait tenu compte ni des avis minoritaires au sein du groupe ad hoc EST/ESB ni de l'avis de l'AFSSA)³⁶⁸. La Commission répond que «le principe de précaution, qui guide ses actions, n'a pas pour effet de l'obliger à suivre toute opinion scientifique sans aucune faculté d'appréciation»³⁶⁹. Curieusement, la CJCE ne se fonde pas du tout sur le principe de précaution pour trancher le litige.
Note Rostane Mehdi, *JDI*, 2002, n° 2, p. 546-552 ; Thomas Hamoniaux, *AJDA*, 2002, p. 166-170 ; A. Alemanno, *RDUE*, 2002, p. 159-163 ; M. Pietri, *Europe*, 2002, n° 2, p. 27.

* Conclusions du 13 décembre 2001 sous CJCE, *Hahn*, aff. C-121/00. Agriculture

* CJCE, 8 janvier 2002, *France c/ Monsanto Company et Commission*, aff. C-248/99 P (agriculture)

* TCE, 11 janvier 2002, *Biret International c/ Conseil*, aff. T-174/00 (agriculture)

* TCE, 11 janvier 2002, *Etablissement Biret & Cie c/ Conseil*, aff T-210/00 (agriculture)

* CJCE, ordonnance du 14 février 2002, *Commission c/ Artegodan*, n° C-440/01 P(R) 1. Environnement et consommateurs

* Conclusions du 21 mars 2002 sous CJCE, *Commission c/ Royaume-Uni*, n° C-140/00. Politique de la pêche

* Conclusions du 16 mai 2002 sous CJCE, *Greenham et Abel*, n° C-95/01. Libre circulation des marchandises

* Conclusions du 30 mai 2002 sous CJCE, *Danemark c/ Commission*, n° C-3/00. Politique industrielle

³⁶⁸ CJCE, 13 décembre 2001, *Commission c/ France*, aff. C-1/00, § 38 et 41 de l'arrêt.

³⁶⁹ § 89.

* Conclusions du 30 mai 2002 sous CJCE, *Allemagne c/ Commission*, n° C-512/99. Rapprochement des législations

* Conclusions du 2 juillet 2002 sous CJCE, *National Farmers' Union*, n° C-241/01. Agriculture

* Conclusions du 10 septembre 2002 sous CJCE, *British American Tobacco Investments et Imperial Tobacco*, n° 491/01. Rapprochement des législations

* TCE, 11 septembre 2002, *Pfizer Animal Health SA c/ Conseil et Alpharma Inc. c/ Conseil* (2 espèces), aff. T-13/99 et T-70/99.

Confirmation de la décision du Conseil d'interdire l'utilisation d'antibiotiques comme additifs dans l'alimentation des animaux : en dépit des doutes subsistants quant à l'existence et à l'importance du risque, il existait des indications scientifiques suffisantes permettant à l'autorité communautaire de conclure que, sur la base du principe de précaution, l'utilisation des produits en cause pouvait constituer un risque pour la santé publique.

Il en résulte que, informée d'un doute scientifique, l'autorité publique doit obtenir une évaluation scientifique des risques aussi précise que possible. A cet effet, elle doit opérer les consultations nécessaires, même lorsqu'elles ne sont pas expressément prévues par la loi, pour ensuite déterminer quelle mesure est appropriée, proportionnée à la situation.

Note Marie-Pierre Blin, *JCP*, 2003, n° 5, I.107, p. 182 ; N. Chahid-Nourai et C. Baccard, *JCP A*, 2002, n° 1, p. 25.

* Conclusions du 17 octobre 2002 sous CJCE, *Lennox*, n° C-220/01. Agriculture

* CJCE, 22 octobre 2002, *National Farmers' Union*, aff. C-241/01 (agriculture)

* TCE, 26 novembre 2002, *Artegoda c/ Commission*, aff. T-74/00, 76/00, 83/00, 84/00, 85/00, 132/00, 137/00, 141/00 (environnement et consommateurs)

* Conclusions du 12 décembre 2002 sous CJCE, *Commission c/ Danemark*, n° C-192/01. Libre circulation des marchandises

* TCE, 28 janvier 2003, *Laboratoires Servier c/ Commission*, n° T-147/00. Environnement et consommateurs.

* Conclusions du 30 janvier 2003 sous CJCE, *France c/ Commission*, n° C-393/01. Agriculture

* TCE, 26 février 2003, *CEVA Santé Animale c/ Commission*, n° T-344/00 et T-345/00. Environnement et consommateurs

* Conclusions du 13 mars 2003 sous CJCE, *Monsanto Agricoltura Italia et autres*, n° C-236/01. Rapprochement des législations

* CJCE, 20 mars 2003, *Danemark c/ Commission*, n° C 3/00

«Rapprochement des législations - Directive 95/2/CE - Emploi des sulfites, des nitrites et des nitrates comme additifs alimentaires - Protection de la santé - Dispositions nationales plus strictes - Conditions d'application de l'article 95, paragraphe 4, CE - Principe du contradictoire»

Demande d'annulation de la décision 1999/830/CE de la Commission, du 26 octobre 1999, relative aux dispositions nationales notifiées par le royaume de Danemark concernant l'emploi des sulfites, nitrites et nitrates dans les denrées alimentaires (JO L 329, p. 1).

Domaine : politique industrielle

* Conclusions du 6 mai 2003 sous CJCE, *Ligue pour la protection des oiseaux et autres c/ Premier Ministre et Ministre de l'Aménagement du territoire et de l'Environnement*, aff. C-182/02.

[demande de décision préjudicielle formée par le Conseil d'État (France)]

«Directive 79/409/CEE - Conservation des oiseaux sauvages - Périodes d'ouverture de la chasse - Dérogations»

Domaine : environnement et consommateurs

II- Jurisprudence nationale administrative

1- Conseil d'Etat

Mobilisations implicites

*CE, Assemblée, 3 mars 2004, *Ministre de l'emploi et de la solidarité c/Consorts X. et autres*, n° 241150 à 241153

Rapp., M. Mary ; ccls E. Prada-Bordenave

Le Conseil d'Etat reconnaît la responsabilité de l'Etat du fait de sa carence fautive à prendre les mesures de prévention des risques liés à l'exposition des travailleurs aux poussières d'amiante.

La Commissaire du gouvernement reprend les conclusions d'H. Legal dans l'affaire du sang contaminé (CE, 9 avril 1993, ci-dessous) : « face à un risque mortel pour un certain nombre de patients, une certitude scientifique n'est pas une condition nécessaire pour agir ».

F. Donnat, D. Casas, « Lorsque l'administration ne peut plus, sans faute, rester inactive », *AJDA*, chr., 2004, p. 974.

*CE, Juge des référés, 31 mars 2003, *Union nationale de l'apiculture française*, n° 254638

Juge : Robineau

(Suite de l'affaire du Gaucho, CE, 9 octobre 2002) : Demande de suspension du refus d'abroger l'autorisation de mise sur le marché du Gaucho pour le maïs s. Rejet de cette demande, la condition d'urgence n'étant pas remplie. La requête au fond sera examinée par le CE « bien avant les semis de l'année prochaine ».

Note S. Boussard, « Principe de précaution et référé-suspension », *AJDA*, 28 juillet 2003, p. 1389-1391

*CE, 30 avril 1997, *Commune de Quévillon*, n° 159224

Ccls JC Bonichot

Appréciation de modification du POS. Le Conseil d'Etat relève le risque de nuisances liées à des boues de dragage dont l'innocuité toxicologique n'est pas garantie. Selon Aude Rouyère si le principe de précaution n'est pas invoqué, le raisonnement de précaution est là

A. Rouyère, « L'exigence de précaution saisie par le juge », *RFDA*, 2000.

* CE, 4 janvier 1995, *Ministre de l'Intérieur c/ Rossi*, n° 94967 : annulation d'un arrêté préfectoral fixant le périmètre de protection du point de prélèvement des eaux destinées à l'alimentation en eau potable.

Rapp : Salat Baroux ; ccls Serge Daël.

L'expertise ordonnée par le TA ayant conclu à l'insuffisance du périmètre de protection du captage, « le fait que le test d'infiltration à la fluorescéine n'ait pas permis de confirmer de tels risques ainsi que le fait que le rapport hydrogéologique [réalisé préalablement à la décision] n'ait pas estimé que le périmètre de protection rapprochée était insuffisant ne sont pas de nature à démontrer, à eux seuls, l'absence de nécessité d'élargir le périmètre de protection rapprochée en cause afin de garantir la qualité des eaux ».

Note O. Sachs, *CJEG*, 1995, n° 511, p. 232-235

* CE, 9 avril 1993, *G., D., B.* (3 espèces), n° 138652, 138653, 138663 : responsabilité pour faute de l'Etat dans le cadre de l'affaire du sang contaminé.

Rapp : Mme Mitjavile ; ccls Hubert Legal.

Conclusions Hubert Legal : « en situation de risque, une hypothèse non infirmée devrait être tenue, provisoirement, pour valide, même si elle n'est pas formellement démontrée ». Cette référence implicite à la logique de précaution ne ressort pas explicitement de l'arrêt lui-même. Aussi la doctrine est-elle partagée sur la question de savoir si cet arrêt consacre ou non le principe de précaution.

Mobilisations explicites

Les requérants soulèvent de plus en plus souvent un moyen tiré de l'atteinte au principe de précaution, mais souvent à mauvais escient ou, en tout cas, sans étayer leur affirmation. Ainsi le Conseil d'Etat a-t-il affirmé dans plusieurs affaires que, ce moyen n'étant assorti d'aucun élément permettant d'en apprécier le bien-fondé, il ne peut être accueilli³⁷⁰.

* CE, 24 novembre 2003, *Société National Farmers' Union*, n° 221747

Ccls E. Glaser

Suite de l'affaire de l'embargo sur la viande bovine britannique, CE, 28 mai 2001. Le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie et le Ministre de l'agriculture et de la pêche ne pouvaient légalement se fonder sur l'invalidité alléguée des décisions n° 98/692/CE et n° 99/514/CE au regard du principe de précaution pour interdire les importations litigieuses de produits d'origine bovine.

* CE, 19 mai 2003, *Société SPM Télécom*, n° 251850

Ccls Colin.

La société SPM Télécom se pourvoit en cassation devant le Conseil d'Etat pour demander la suspension de la décision du président du Conseil général de Saint-Pierre-et-

³⁷⁰ *CE, 13 mars 1998, *M. Bouchet*, n° 172906 : contestation de la légalité d'un décret accordant une concession minière ; moyen du principe de précaution écarté car non assorti de précision permettant d'en apprécier le bien-fondé CE, 14 juin 1999, *Fédération nationale des associations d'usagers des transports et autres*, n° 183809 (recours contre la décision implicite de rejet du ministre de l'Equipement de prendre les mesures nécessaires à l'exécution de la directive n° 92/72 du 21 septembre 1992, notamment la mise en place de stations de surveillance sur l'ensemble du territoire français) ; CE, 3 mars 2000, *Association France Nature Environnement*, n° 189317, non publié (à propos du statut des mustélidés comme la belette ou la martre) ; CE, 20 mars 2000, *Le comité de soutien à Superphénix*, n° 202713 (décision de mise à l'arrêt définitif de certaines parties de la centrale).

Miquelon qui avait annulé la convention d'occupation du domaine public signée entre la dite société et le conseil général, en vue de l'installation d'une antenne de téléphonie mobile, en invoquant le principe de précaution. Le Conseil d'Etat suspend la décision : « il ressort des pièces du dossier [...] que pour motiver sa décision de résilier ladite convention, le président du conseil général s'est borné à invoquer l'application du principe de précaution, sans pour autant faire état d'éléments nouveaux de nature à établir l'existence de risques pour la santé publique »

* CE, juge des référés, 26 décembre 2002, *Association pour la protection des intérêts de Cazaubon-Barbotan*, n° 252332.

Juge : Bernard Stirn.

Demande de suspension d'un arrêté interministériel déclarant d'utilité publique et urgents les travaux nécessaires à la réalisation d'un itinéraire à très grand gabarit entre le port de Bordeaux et Toulouse. Si la méconnaissance du principe de précaution est invoquée par l'association requérante au titre des moyens faisant naître un doute sérieux sur la légalité de la décision, le Conseil refuse la suspension de l'arrêté en cause en estimant que la condition d'urgence n'est pas remplie (il rappelle notamment que les conséquences d'une déclaration d'utilité publique ne constituent pas par elles-mêmes une situation d'urgence, qu'il ne suffit pas que ces conséquences soient irréversibles). Il ne se prononce donc pas sur la question du principe de précaution.

* CE, 22 novembre 2002, *Commune de Quincy-sous-Sénart*, n° 247414.

Rapp : Mme Von Coester ; ccls E. Prada-Bordenave ; Président : M. Boyon.

Demande d'admission en cassation d'un recours contre une ordonnance du juge des référés du Tribunal administratif de Versailles ayant rejeté la demande d'un maire d'ordonner à France Telecom Mobiles de démonter des antennes-relais de téléphonie mobile. Le Conseil estime que l'ordonnance de 1^{ère} instance est suffisamment motivée et que le juge n'a pas dénaturé les pièces du dossier en estimant qu'il n'y avait pas urgence à démonter les antennes (application de la décision du 22 août 2002, *SFR c/ Commune de Vallauris*, n° 245624).

CE, 23 octobre 2002, *Territoire de la Polynésie Française*, n° 248461.

Rapp : Mme Guilhemsans ; ccls Laurent Vallée ; président Philippe Martin.

Demande d'annulation du jugement du Tribunal administratif de Papeete suspendant la décision du Président du gouvernement de Polynésie française de suspension d'un médecin de ses fonctions au centre hospitalier territorial.

Le Président du gouvernement avait invoqué un principe de précaution lié au souci de la sécurité des malades pour justifier la suspension du Dr Navarro. Mais le Conseil d'Etat refuse l'admission de la requête, sans motiver sa décision.

*CE, 22 août 2002, *SFR c/ Commune de Vallauris*, n° 245624

Rapp : Struillou ; ccls Collin ; président : Delarue

Suspension d'une décision municipale s'opposant aux travaux de la société SFR en vue de l'installation de deux antennes de téléphonie mobile.

Note Pascal Binczak, *AJDA*, 25 novembre 2002, p. 1300-1305 ; Marie-France Delhoste, *Expertises*, 2003, n° 268, p. 97-101 ; Pierre Moreau, *JCP*, 22 janvier 2003, n° 4, p. 142-145.

* CE, 22 mai 2002, *Sté SFR*, n° 236223.

Rapp : JH Stahl, ccls Mme Mignon ; président : B. Stirn.

Référé-suspension contre la décision du maire de Marseille mettant fin à l'autorisation d'occupation de certaines dépendances d'une école par la société SFR, qui y avait installé un

relais de téléphonie mobile. Rejet de la requête, fondé sur le fait que la condition d'urgence n'est pas remplie.

* CE, 22 mai 2002, *M. Noilhan*, n° 212932.

Recours pour excès de pouvoir contre le décret déclarant d'utilité publique les travaux d'aménagement à 2x2 voies de la RN 124. Rejet de la requête, compte tenu du fait notamment « qu'eu égard [...] aux précautions prises pour limiter les effets négatifs de cette opération, [...] les inconvénients inhérents aux atteintes portées à l'environnement et à l'agriculture ne sont pas de nature à lui retirer son caractère d'utilité publique ».

* CE, 15 mai 2002, *Confédération des infirmiers libéraux*, n° 232935.

Rapp : Mlle Landais ; ccls Mme Boissard ; pdt Y. Robineau

Rejet d'une requête en annulation contre un arrêté modifiant le tarif interministériel des prestations sanitaires. Le juge affirme que « la confédération requérante ne peut utilement invoquer les dispositions de l'article L. 200-1 du code rural, qui posent un principe de précaution dans le domaine de la sauvegarde de l'environnement, à l'encontre » de cet arrêté.

* CE, 24 octobre 2001, *Commune de Marennes*, n° 228543.

Rapp : Mochon ; ccls C. Maugué ; pdt Genevois.

Arrêté autorisant la construction d'une canalisation de transports de produits chimiques. Le Conseil d'Etat juge « que les risques présentés par le projet répondant aux caractéristiques fixées par l'arrêté attaqué ne sont pas excessifs, compte tenu des mesures de précaution qui s'imposent en matière d'environnement et eu égard notamment aux mesures prises en matière de profondeur d'enfouissement de la canalisation et de modalités de contrôle par inspection humaine, par surveillance aérienne et par dispositifs automatiques de détection des anomalies ».

* CE, 1^{er} octobre 2001, *Association Greenpeace France et autres*, n° 225008 et 225820

Rapp : Derepas ; ccls F. Seners ; pdt : B. Genevois.

OGM

« Alors même que la culture de l'une des variétés génétiquement modifiées contenues dans les lots de semences en cause n'était pas autorisée, il ne ressort pas des pièces du dossier qu'en s'abstenant de prononcer la destruction des cultures litigieuses, l'auteur de l'acte attaqué ait commis une erreur manifeste dans l'appréciation des risques, ni qu'il ait pris une mesure disproportionnée aux risques ainsi appréciés et méconnu le principe de précaution ».

* CE, 28 mai 2001, *Société National Farmers' Union*, n° 221 747.

Rapp : M. Delion ; Ccls Stéphane Austry ; Avocat : Me Odent ; pdt : B. Genevois.

Recours tendant à l'abrogation de dispositions imposant un embargo sur le bœuf britannique. Sursis à statuer en attendant que la CJCE se soit prononcée sur des questions préjudicielles.

* CE, 16 mai 2001, *Association Greenpeace France et autres*, n° 200187 (OGM)

Rapp : Mme Burguburu ; ccls S. Austry ; pdt : Martin Laprade.

* CE, Sect., 22 novembre 2000, *Association Greenpeace France et autres*, n° 194348, 195511, 195576, 195611, 195612.

Rapp : Derepas ; ccls L. Touvet ; pdt : M. Fouquet.

Rejet de la requête tendant à l'annulation de l'inscription de maïs génétiquement modifié sur la liste des espèces cultivées en France, en application de la décision de la CJCE

du 21 mars 2000, *Association Greenpeace France et autres c/ Ministère de l'Agriculture et de la Pêche*, aff. C-6/99.

Note PA, 23 novembre 2000, n° 234, p. 8 ; Conclusions Laurent Touvet, *JCP*, 2001.II.10530, n° 20, p. 1005-1008 ; Note P. Cassia, *Europe*, 2001, n° 2, p. 26 ; Note Karine Foucher, *RJE*, 2001, p. 459-464.

* CE, 28 juillet 2000, *Association Force Ouvrière Consommateurs*, n° 212115 et 212135

Rapp : Donnat ; ccls Pascale Fombeur

Demande d'annulation d'une décision interministérielle de suspension de la mise sur le marché de jouets et articles de puériculture comportant des phtalates. Rejet de la requête.

Note X, *Revue de jurisprudence de droit des affaires*, 2001, n° 3, p. 332-333.

* CE, 28 juillet 2000, *Association des victimes des inondations dans la vallée de l'Eure*, n° 198973, 198989.

Rapp : Delion ; ccls S. Austray

Arrêté préfectoral autorisant des travaux d'aménagements dans un golf-parc situé dans une vallée et soumis à des risques d'inondation. Le Conseil d'Etat se réfère aux «précautions qui s'imposent en matière de protection de l'environnement et de sécurité des personnes et des biens » et juge que les prescriptions imposées par l'arrêté attaqué sont suffisantes pour remédier aux inconvénients présentés par les travaux.

* CE, 29 décembre 1999, *Syndicat national du commerce extérieur des produits congelés et surgelés*, n° 206945.

Rapp : de la Verpillère ; ccls S. Lamy ; pdt B. Genevois

Confirmation de la décision de destruction de poissons importés susceptibles d'entraîner des intoxications mortelles. Selon le Conseil d'Etat, les auteurs de l'acte n'ont pas, « eu égard aux mesures de précaution qui s'imposent en matière de santé publique, adopté une mesure excessive et disproportionnée au regard des risques pour la santé que présentaient les produits en cause».

* CE, 29 décembre 1999, *Société Rustica Prograin Génétique SA et autres*, n° 206687, 207303.

Rapp : Derepas ; ccls JH Stahl ; pdt Mme Aubin

Confirmation de la décision de retrait provisoire de l'autorisation de mise sur le marché d'un produit destiné au traitement des semences de tournesol, du fait du risque de toxicité pour les abeilles. Décision non entachée d'erreur manifeste d'appréciation, « compte tenu des précautions qui s'imposent en matière de protection de l'environnement ».

* CE, 17 décembre 1999, *Mme Gootjes*, n° 202871.

Rapp : C. Eoche-Duval ; ccls S. Boissard ; Pdt : B. Genevois.

Recours pour excès de pouvoir contre les décisions du directeur de l'Agence du médicament de suspendre pour une durée d'un an les décisions d'autorisation de mise sur le marché des produits homéopathiques préparés à partir de diverses souches. Le juge estime qu'aucune erreur manifeste d'appréciation n'a été commise compte tenu des risques potentiels des produits d'origine humaine.

* CE, 28 juillet 1999, *Association Morbihan sous très haute tension*, n° 184268.

Rapp. : M. Gounin ; CdG : A. Daussun ; Avocat : SCP Coutard, Mayer ; pdt : Vught.

Arrêté déclarant d'utilité publique la réalisation d'une nouvelle ligne électrique.

Selon le Conseil d'Etat, l'alimentation en électricité a un caractère d'utilité publique et « l'atteinte aux paysages et aux sites ainsi qu'au patrimoine culturel, à la flore et à la faune ou au cadre de vie et au développement touristique de la zone intéressée n'est pas, compte tenu notamment des mesures prises pour la limiter et satisfaire aux exigences du principe de précaution énoncé à l'article L. 200-1 du code rural, de nature à retirer à l'ouvrage son caractère d'utilité publique ».

Note C. Cans, *DE*, n° 72, octobre 1999, p. 14.

* CE, 5 juillet 1999, *Société catalane de botanique et d'écologie végétale*, n° 194834.

Rapp : Fougier ; ccls Alain Seban ; pdt Mme Aubin

Recours pour excès de pouvoir contre un arrêté interministériel relatif à la liste des espèces végétales protégées en région Languedoc-Roussillon. Les associations requérantes invoquent notamment une atteinte au principe de précaution mais « n'avancent aucun élément pour tenter de démontrer en quoi ce principe aurait été méconnu par l'arrêté qu'elles attaquent ». Rejet de la requête.

* CE 17 mai 1999, *Association pour la protection des animaux sauvages*, n° 187416.

Rapp : Lerche ; ccsl S.Lamy ; pdt Mme Aubin

Un arrêté ministériel autorisant la destruction d'oiseaux d'une espèce particulière sur un certain nombre de sites définis, « qui a pour objet le maintien des équilibres biologiques ne saurait, en tout état de cause, être regardé comme pris en méconnaissance des dispositions de l'article L. 200-1 du code rural ».

* CE, 14 avril 1999, *Commune de la Petite Marche et autres*, req. n° 185-935, 185-954, 197-159 à 197-162

Rapp : Fougier ; ccls L. Touvet ; pdt Mme Aubin

Rejet d'une demande d'annulation de l'arrêté préfectoral déclarant d'utilité publique la construction du barrage de Chambonchard.

Le Conseil d'Etat affirme que « les principes posés aux articles L. 200-1 et L. 200-2 du code rural et qui sont mis en œuvre dans les législations appliquées en l'espèce ne sauraient, en tout état de cause, être regardées comme méconnus par l'arrêté attaqué ».

* CE, 24 février 1999, *Société Pro-Nat*, n° 192465

Rapp : Boissard ; ccls JC Bonichot ; pdt Vught

Confirmation de la décision interdisant les produits d'origine ovine ou caprine présentant des risques de transmission de l'ESB à l'homme.

« En décidant au vu de ces éléments, et eu égard aux mesures de précaution qui s'imposent en matière de santé publique, d'édicter les interdictions [...], le Premier ministre n'a pas commis d'erreur manifeste d'appréciation ».

* CE, 11 décembre 1998, *Association Greenpeace France*, n° 194348, 195511, 195576, 195611, 195612

Rapp : Derepas ; ccls JH Stahl ; pdt D. Labetoulle

Décision d'autorisation de la culture des maïs transgéniques.

Le Conseil d'Etat renvoie à la Cour de justice des Communautés européennes la question de savoir si les autorités françaises étaient obligées, du fait de la décision de la Commission européenne, d'autoriser la mise en culture de ces variétés.

*CE, 25 septembre 1998, *Association Greenpeace France*, n° 194348

Rapp : Derepas ; ccls JH Stahl ; pdt D. Labetoulle

Sursis à exécution de la décision d'autorisation de la culture des maïs transgéniques.

Sursis à exécution fondé sur le fait que la décision a été prise sur la base d'un avis rendu au vu d'un dossier incomplet (pas d'éléments permettant de mesurer l'impact d'un des gènes du maïs sur la santé publique).

*CE, 7 juillet 1997, MM Le Bras et Rivaol, n° 179139

* CE, 21 avril 1997, *Mme Barbier*, n° 180274

Rapp : Mme Hubac ; ccls contraires Christine Maugué ; pdt D. Labetoulle

Confirmation de l'arrêté ministériel interdisant la mise sur le marché d'un produit contenant du collagène bovin et destiné à être utilisé sur le corps humain.

Application de l'art. L. 221-5 du code de la consommation³⁷¹, mais le Conseil d'Etat précise que « à la date d'intervention de l'arrêté attaqué, compte tenu des précautions qui s'imposent en matière de protection de la santé publique », les auteurs n'ont pas commis d'erreur manifeste d'appréciation.

Mobilisation dans les conclusions du commissaire du gouvernement mais pas dans l'arrêt :

*CE, 31 mars 2004, Union Nationale de l'Apiculture Française et autres, n° 254637

Ccls F. Séners

(suite affaire du Gaucho, CE, 9 octobre 2002 et CE, 31 mars 2003)

Annulation de la décision du Ministre de l'agriculture refusant d'abroger l'autorisation de mise sur le marché du Gaucho pour les utilisations relatives au maïs. Injonction faite au Ministre de se prononcer dans un délai de deux mois sur la demande d'abrogation.

* CE, 9 octobre 2002, *Union nationale de l'apiculture française*, n° 233876.

Rapp : Derepas ; Ccls François Séners, président : Yves Robineau.

Annulation de la décision ministérielle de refus d'abrogation de l'autorisation de mise sur le marché du Gaucho pour le maïs et injonction de procéder à un réexamen de la demande au vu de l'ensemble des éléments susceptibles d'être pris en considération.

Ccls F. Séners (« Le principe de précaution, le juge et les abeilles », *AJDA*, 2002, p. 1180 et s.) : L'affaire ici traitée « se prête parfaitement aux critères d'appréciation applicables au PP : il s'agit bien d'apprécier si, compte-tenu des éléments scientifiques dont il disposait, le ministre n'a pas exagérément retardé l'adoption de mesures visant à prévenir, à un coût économiquement acceptable, un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement. Nous sommes presque en présence d'un cas d'école d'application de ces critères énoncés par l'article L.110-1 du code de l'environnement ».

Note, *AJDA*, 2002, p. 948.

Note J.-M. Février, *Environnement*, 2002, n° 12, p. 16-17.

³⁷¹ « En cas de danger grave ou immédiat, [...] les ministres intéressés peuvent suspendre par arrêté conjoint, pour une durée n'excédant pas un an, la fabrication, l'importation, la mise sur le marché à titre gratuit ou onéreux et l'utilisation d'un produit ».

* CE, Sect., 22 février 2002, *Société Shell*, n° 235345.

Rapp : JP Thiellay ; ccls S.Lamy ; pdt D. Labetoulle

Demande d'annulation d'une ordonnance du juge des référés refusant de suspendre l'arrêté du préfet de l'Ain fixant des prescriptions spéciales pour l'exploitation d'installations de distribution et de stockage de carburants. Le Conseil prononce la suspension de l'arrêté préfectoral.

S. Lamy précise que le principe de précaution n'est pas en cause, ne s'agissant pas dans cette affaire d'un univers scientifique incertain. Affirme que le principe de précaution est « une norme guide » pour l'action des pouvoirs publics, dont le juge fait partie.

* CE, Sect., 11 juillet 2001, *Sté Trans-Ethylène*, n° 231692, 231862.

Rapp : Mochon ; ccls C. Maugué ; pdt D.Labetoulle

Demande d'annulation de l'ordonnance du TA de Lyon annulant partiellement l'arrêté approuvant le tracé d'une canalisation de transports de produits chimiques. Ordonnance annulée car le juge des référés n'a pas formulé de manière assez précise le moyen qu'il estimait de nature à créer un doute sérieux sur la légalité de l'arrêté attaqué.

Ccls de C. Maugué : « Il n'est pas possible, à la lecture de l'ordonnance, de déterminer précisément le motif qui a conduit le juge à décider de la suspension partielle de l'arrêté. [...] parmi les moyens soulevés, l'argumentation retenue par le juge se rattache à la méconnaissance du principe de précaution. Les demandeurs de première instance soutenaient que ce principe avait été méconnu faute pour l'arrêté de comporter les mesures suffisantes pour supprimer tous les risques de dommages pour l'environnement. Mais le moyen était lui-même développé en des termes fort généraux.[...]. Le moyen tiré de la violation du principe de précaution a été, dans cette affaire, évoqué de manière relativement peu précise devant le juge des référés. Les requérants, pour l'essentiel, ont fondé leur thèse sur l'insuffisance de l'analyse de l'étude d'impact sur un certain nombre de points. S'il suffit d'invoquer la méconnaissance du principe de précaution et l'insuffisance des mesures de sécurité dans autre précision, alors presque tous les projets pourront faire l'objet d'une mesure de suspension »

Note C. Maugué, *DA*, 2002, n° 2, p. 31.

* CE, Sect., 3 avril 1998, *Corderoy du Tiers*, n° 172554.

Rapp : E. Mignon ; ccls J. Arrighi de Casanova ; pdt : D. Labetoulle.

Demande d'annulation d'une décision du conseil médical de l'aéronautique civile déclarant non apte à piloter une personne sourde. « L'état du dossier ne permet pas au CE d'apprécier si l'affection dont souffre M. Corderoy du Tiers justifiait légalement l'interdiction faite par le conseil national de l'aéronautique civile de voler « en solo » ; qu'il y a lieu, avant de statuer sur la requête de M. Corderoy du Tiers, d'ordonner une expertise sur ce point »

Dans ses conclusions, J. Arrighi de Casanova déclare : « On pourrait aussi [...] s'en tenir au principe de précaution [...] et considérer d'emblée qu'en présence d'une incertitude technique qui divise apparemment les spécialistes, les impératifs de sécurité étaient de nature à justifier légalement la décision prise ». Ne retenant pas cette solution (qui tend à confondre précaution et prudence), le Commissaire du gouvernement propose au contraire que le juge obtienne davantage d'informations pour statuer sur le bien-fondé de la décision.

* CE, Sect., 28 février 1997, *WWF Genève*, n° 161504, 161516, 167712.

Rapp : Pêcheur ; ccls M. Denis-Linton ; pdt M. Gentot

Demande d'annulation de décret n° 94-569 du 11 juillet 1994 autorisant la création par la société Nersa d'une centrale nucléaire à neutrons rapides de 1200 mégawatts sur le site de Creys-Malville.

Conclusions Martine Denis-Linton (*CJEG*, 1997, n° 533, p. 217-230):

« Une autre critique est fondée sur la violation par le texte attaqué du principe de précaution et de prévention consacré par l'article 130 R.2 du Traité de l'Union européenne qui signifie en substance : l'ignorance des conséquences exactes de certaines actions ne doit pas servir de prétexte à l'inaction. Au contraire, dans l'incertitude, il est préférable de prendre des mesures préventives ou de s'abstenir de certaines actions, plutôt que de créer des situations irréversibles. Cependant les prescriptions qui découlent de ce principe empreint d'un grand bon sens, créent des obligations aux organes de la Communauté dans l'élaboration de la politique commune dans le domaine de l'environnement, mais non aux Etats-membres eux-mêmes » (p. 229). Le Conseil d'Etat n'a pas eu besoin de répondre à ce moyen dans la mesure où il a annulé le décret pour vice de procédure (celui-ci avait modifié substantiellement les finalités assignées à l'installation nucléaire de base, modifiant sa destination; or il n'y avait pas eu de nouvelle enquête publique).

*CE, Ass., 29 septembre 1995, *Association Greenpeace France*, n° 171277

Rapp : Piveteau ; ccls M. Sanson

Reprise des essais nucléaires.

L'absence de mobilisation du principe de précaution dans l'arrêt s'explique par le fait que le Conseil d'Etat a considéré que la décision du Président de la République était un acte de gouvernement, insusceptible de recours contentieux.

Dans ses conclusions, M. Sanson estime que les principes posés dans le code rural « n'ont pas de contenu normatif et auraient dû figurer plutôt dans l'exposé des motifs de la loi » et que, en tout état de cause, ces dispositions « visent non pas les mesures susceptibles de porter atteinte à l'environnement, [...], mais les mesures qui visent la protection, la mise en valeur et la restauration de l'environnement » (*RDP*, 1996, p. 256-283).

2- Cours Administratives d'Appel

Mobilisations implicites :

* CAA Paris, 12 novembre 1999, *Consorts Héliot c/ Assistance Publique-Hôpitaux de Paris*, 97PA03242.

Rapp : de Saint Guilhem ; ccls Mireille Heers ; Pdt Simoni

Responsabilité d'un hôpital engagée sur le terrain de la faute à la suite de la contamination d'un patient par le virus du sida lors d'une transfusion sanguine à une période (septembre 1984) où « les risques liés [à ces] transfusions n'étaient pas encore connus dans toute leur ampleur » mais où « les suspicions de plus en plus précises apparues en 1983 [...] devaient conduire progressivement, dès l'année 1983, les médecins prescripteurs spécialisés dans le traitement de l'hémophilie à réserver l'utilisation de tels produits aux interventions graves et urgentes pour lesquelles aucune alternative thérapeutique ne pouvait être envisagée ».

Mobilisations explicites :

* CAA Marseille, 13 février 2003, *Association Gard environnement et Association TGV environnement*, n° 99MA00489

« Les associations appelantes invoquent la méconnaissance du principe de précaution en produisant plusieurs études faisant état de certains risques pour l'environnement en cas de faibles débits des cours d'eau, liés à l'emploi de certains adjuvants autorisés par l'arrêté en

cause ; que, toutefois, les éléments fournis ne sont pas de nature, eu égard aux conditions techniques dans lesquelles doivent être utilisés ces produits, à faire regarder la décision attaquée comme entachée d'une erreur manifeste dans l'appréciation des risques liés à l'utilisation de ces adjuvants au béton ; qu'ainsi le principe de précaution n'a pas été méconnu ».

* CAA Paris, 23 octobre 2002, *Mme Wolf et autres, Société Time-Break et autres*, n° 00PA03071, n° 00PA03072.

Rapp : Le Goff ; ccls Bataille ; Pdt Couzinet

Recours en responsabilité pour des fautes commises par les services fiscaux. Le principe de précaution, invoqué par les requérants, est inapplicable.

* CAA Nantes, 30 juillet 2002, *Guiheux c/ Commune de Montreuil-Juigné*, n° 01NT01065.

Rapp : Coent ; ccls Lalauze ; Pdt : Dupuy

Décision tacite du maire de Montreuil-Juigné de ne pas s'opposer à la réalisation de travaux déclarés par la société SFR consistant en l'implantation d'un pylône radio-électrique et d'un local technique à proximité de la maison du requérant. Rejet de la requête par le TA. M. Guiheux invoque la méconnaissance du principe de précaution au regard des dispositions de l'article 174 du Traité de Maastricht (ex-art. 130) et de l'article L. 200-1 du code rural. La CAA rejette la requête en affirmant qu'« il ressort des pièces du dossier, notamment, qu'en l'état actuel des connaissances scientifiques et techniques, acquises à la date de la décision contestée, l'existence de risques pour la santé du fait de l'émission, par l'installation projetée, d'ondes électro-magnétiques, ne reposait pas sur des présomptions suffisantes pour, qu'en l'espèce, ce principe put être regardé comme ayant été méconnu ».

* CAA Paris, 25 juin 2002, *Institut de recherches Servier, Ministre de l'aménagement du territoire et de l'environnement*, n° 01PA02106, 01PA02121, 01PA02180.

Rapp : Levasseur ; ccls Mme Massias ; pdt : Mme Lefoulon

Arrêté du préfet des Yvelines autorisant l'Institut Servier à poursuivre l'exploitation d'installations classées dans son établissement, sous réserve du respect d'un certain nombre de prescriptions. Annulé par TA à la demande de l'Association du chemin de ronde, mais la CAA accueille la demande de l'Institut en considérant notamment que « le principe de précaution n'implique pas, par lui-même, que soit refusée toute autorisation d'exploitation d'installations utilisant des produits dangereux, mais seulement qu'en l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, on ne doit pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement et, notamment, à la nappe aquifère de Croissy ; que, par suite, le moyen tiré de ce que le préfet aurait méconnu le principe de précaution et commis une erreur manifeste dans l'appréciation des risques doit être rejeté ». Argument invoqué en troisième et dernier lieu.

* CAA Marseille, 13 juin 2002, *Association AIPE*, n° 97MA05052 (antennes téléphonie mobile)

Rapp : Mme Buccafurri ; ccls Benoît ; Pdt Roustan

Jugement du TA de Nice rejetant la requête d'une association contre une décision autorisant l'installation d'antennes de téléphonie mobile. Mais la CAA donne raison à l'association, estimant que le maire de la commune de Cagnes-sur-Mer a fait une appréciation manifestement erronée des circonstances de l'espèce – et notamment l'absence de certitude

quant aux risques éventuels des champs de radiofréquence pour la santé publique – et n'a pas satisfait aux exigences du principe de précaution énoncé à l'article L. 200-1 du code rural.
Note, Jurisclasseur Environnement, novembre 2003, p. 12-13

* CAA Paris, 17 janvier 2002, *Scalbert et Leroux*, n° 01PA01901 (antennes radio de téléphonie mobile)

Rapp : Jardin ; ccls Barbillon ; Pdt Mme Vettrano

Note J-Y Barbillon, *Bulletin de jurisprudence de droit de l'urbanisme*, 2002, n° 4, p. 284-287.

* CAA Marseille, 18 octobre 2001, *Ministre de l'Emploi et de la solidarité* (4 espèces), n° 00MA01665, 00MA01666, 00MA01667 et 00MA01668 (amiante).

Rapp. M. Hermitte; ccls M. Benoît ; Pdt Roustan

Responsabilité de l'Etat pour ne pas avoir pris les mesures suffisantes pour prévenir les risques liés à l'exposition professionnelle aux poussières d'amiante.

G. Viney, *JCP*, 2000, n° 50, p. 2291-2292. ; Note David Deharbe, « Amiante : précaution ou prévention ? », *Environnement*, 2002, n° 11, p. 12 ; Note A. Gossement, PA, 27 mai 2002, p. 18

*CAA Marseille, 30 août 2001, *M. Bracco*, n° 98MA00810

Le requérant est un expert près les tribunaux dont les honoraires sont accusés d'être trop élevés au regard du rapport d'expertise fourni (l'expert a continué ses expertises alors que la procédure était arrêtée). L'expert soutient que le principe de précaution exige que son travail d'expertise soit poursuivi. Requête rejetée.

* CAA Bordeaux, 12 avril 2001, *Association Ecologie 86 et autres*, n° 96BX02023.

Rapp : Larroumec ; ccls Pac ; pdt Choisselet.

Demande d'annulation d'un arrêté préfectoral autorisant EDF à effectuer des rejets liquides non radioactifs dans la rivière la Vienne sur le territoire de la commune de Civaux. Requête rejetée : « Considérant qu'il est allégué que l'arrêté attaqué méconnaîtrait le principe de précaution [...] ; que si le préfet de la Vienne n'a pas attendu les conclusions d'une étude sur les rejets radioactifs liquides pour statuer, il disposait dès le 25 mai 1995 des deux études relatives aux modalités de transfert de l'eau de la Vienne vers les nappes phréatiques et sur les effets de la chloration ; qu'il a prescrit dans l'autorisation, après avoir analysé et apprécié la portée de l'ensemble des observations et études relatives à la demande d'autorisation de rejet des effluents, des mesures strictes afin de prévenir tout risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement ; que la méconnaissance du principe de précaution ne saurait provenir, ni du défaut de consultation pour avis du Conseil supérieur d'hygiène de France qui n'est pas prévue par le décret du 29 mars 1993 [...], ne de l'avis défavorable et des recommandations exprimées de la commission d'enquête dans l'hypothèse de la mise en route de deux réacteurs [...] ; que par suite, le moyen doit être écarté »

* CAA Marseille, 6 avril 2000, *Société Sud-Est Assainissement Services et préfet des Alpes Maritimes*, n° 00MA00304, 00MA00403.

Rapp : Moussaron ; ccls Benoît ; pdt Girard

Arrêté préfectoral autorisant la société Sud-Est assainissement à exploiter un centre de stockage de déchets ménagers sur le territoire de la commune de Villeneuve-Loubet. Suspension de l'arrêté, le moyen tiré de l'insuffisance de l'étude d'impact étant jugé de nature, en l'état de l'instruction, à justifier l'annulation de l'arrêté.

* CAA Paris, 24 juin 1999, *Association pour la protection de Saint-Leu et leur environnement*, n° 97PA02200

Mme Adda, rapp. ; ccls M. Lambert ; Merloz Pdt

Extension d'un périmètre de protection d'exploitations souterraines de gypse.

Refus implicite du préfet d'étendre le périmètre de protection. Rejet de la requête en 1^{ère} instance, confirmé en appel : la CAA rappelle que, pour qu'une décision méconnaisse le principe de précaution énoncé à l'article L. 200-1 du code rural, il faut nécessairement qu'elle risque de provoquer des « dommages graves et irréversibles à l'environnement » ; elle estime que tel n'est pas le cas en l'occurrence.

* CAA Nantes, 23 juin 1999, *Association pour la défense des habitants des Essarts et autres riverains, et autres*, n° 96NT01720.

Rapp : Margueron ; ccls Lalauze ; pdt Ballouhey

Arrêté du préfet de Seine maritime imposant à la société Intertitan Emporiki Diethnis des prescriptions spéciales pour l'exploitation de son installation de stockage et de distribution de ciment en vrac. Arrêté annulé pour des raisons non liées au principe de précaution : le préfet n'a pas respecté les conditions pour adopter un tel arrêté (il l'a pris avant le début du fonctionnement de l'installation, alors que de telles prescriptions ne peuvent intervenir qu'après le début du fonctionnement). La Cour estime « qu'il n'est pas établi que le respect du principe de précaution ainsi que du principe d'action préventive et de correction des atteintes à l'environnement ne soit pas garanti par l'application des dispositions législatives et réglementaires relatives aux installations classées soumises à déclaration ».

* CAA Bordeaux, 5 novembre 1998, *COGEMA*, n° 98BX01320.

Rapp : D. Boulard ; ccls J-F Desrame ; pdt Choisselet.

Arrêté du préfet de Haute-Vienne autorisant la COGEMA à exploiter un entreposage d'oxyde d'uranium appauvri sur un site industriel. Annulé par le TA de Limoges. Mais en appel, la CAA de Bordeaux estime que le préfet ne s'est pas livré en l'espèce à une appréciation inexacte des risques, et que les prescriptions qu'il a imposées sont suffisantes au regard de ces risques.

3- Tribunaux administratifs

* TA Toulouse, 8 avril 2003, *Sté Orange France, Sté Bouygues Télécom c/ Cne de Lagardelle-sur-Lèze*, n° 01-2609, 014040

Téléphonie mobile. Le principe de précaution ne s'applique pas au pouvoir de police générale du maire dont l'objet exclusif demeure les risques établis.

* TA Poitiers, ord. référé, 22 octobre 2002, *Préfet des Deux-Sèvres c/ Commune d'Ardin* (OGM)

Le maire ne peut se servir de ses pouvoirs de police générale pour interdire la culture en plein champ des espèces végétales génétiquement modifiées.

Note Y. Jegouzo, *AJDA*, 2002, n° 21, p. 1352-1353.

* TA Limoges, 6 juin 2002, *Favrel c/ Préfet de l'Indre*, n° 98-827.

Arrêté préfectoral refusant une autorisation d'installer un élevage de porcs. Les requérants contestent l'invocation par le préfet du principe de précaution, mais le tribunal donne raison à celui-ci dans la mesure où il ne pouvait imposer des prescriptions

proportionnées et économiquement acceptables pour prévenir le risque d'accroissement de la pollution par les nitrates.

* TA Dijon, 28 mai 2002, *Association nationale de protection des eaux de rivières, Association des membres observateurs de la gestion de la nature, de l'environnement et de la Santé c/ Préfet du département de la Nièvre*, n° 01-2567.

* TA Rouen, 25 avril 2002, *Association Ecologie pour Le Havre c/ Préfet de la Seine-Maritime*, n° 01-2795.

Note Benoist BUSSON, *Droit de l'environnement*, juillet 2002, n° 100, p. 173-176.

* TA Strasbourg, 22 février 2002, *Association de défense des intérêts des quartiers centre-est de Strasbourg et autres c/ Préfet du Bas-Rhin*, n° 01-00951.

Ccls R. Collier ; psdt : Mme Costa

Saisi d'un recours contre un arrêté préfectoral réquisitionnant deux entrepôts en vue d'y stocker des farines animales destinées à l'incinération, le TA annule les décisions administratives en se fondant sur la violation du principe de précaution: « le stockage des farines sur le port du Rhin, particulièrement exposé en cas de pollution accidentelle, est une mesure qui pourrait comporter, en l'état des connaissances scientifiques actuelles, des risques graves pour l'environnement ; [...] le préfet a donc méconnu le principe de précaution »

Conclusions Robert Collier, *AJDA*, 2002, p. 766-768 ; Emmanuelle Deschamps, *D.*, 2002, n° 32, p. 2501-2502.

* TA Dijon, *Association Aproloing c/ Préfet de l'Yonne*, n° 010631/PM.

Note R. ROMI, *Droit de l'environnement*, juillet 2002, n° 100, p. 171-173.

*TA Orléans, 14 juin 2001, *Association pour la santé, la protection et l'information sur l'environnement, Assoc. de sauvegarde de la région de Langeais*, n° 01-4, n° 002979, 002980

Ccls : Francfort ; Psdt : Sill

.....Les requérants invoquent le principe de précaution, rejeté car manque de précision.

*TA Clermont-Ferrand 1^{ère} ch., 15 mai 2001, *Assoc. cadre de vie c/préfet de l'Allier*, n° 000703

Rapp. : H. Drouet ; ccls F. Lamarche ; psdt G. Jullien

Demande d'annulation de l'arrêté préfectoral autorisant la réalisation de rejets, ouvrages de traitement des eaux usées et autres travaux liés à l'aménagement de la RN 7. La décision précise que l'arrêté « n'a pas méconnu le principe de précaution »

*TA Lille, 23 avril 2001, *Vandroy et autres c/ Préfet du Pas-de-Calais*, n° 99-1469 et autres

Ccls G. Pellissier

Contestation d'un plan de prévention du risque inondation.

Définition du contrôle juridictionnel du contenu d'un plan de prévention du risque.

Ccls de G. Pellissier : « Le Conseil d'Etat opère un contrôle normal lorsque le moyen auquel il doit répondre met en cause le caractère suffisant des mesures prises pour la protection des intérêts en jeu : dans le cas du classement d'un site ou de la délimitation d'une réserve naturelle, la légalité de l'exclusion des parcelles est appréciée en fonction des conséquences de ce choix sur la protection et la préservation du site ou de la nature. Le respect du principe de précaution, dont le juge administratif tient de plus en plus compte [...] justifie également

un contrôle plus approfondi sur l'efficacité des mesures adoptées au regard des buts poursuivis ».

*TA Nice, juge des référés, 18 janvier 2001, *Association Lei Granouie*, n° 00-5513 et 00-5516.

Pdt et rapporteur : N. Calderaro

Suspension de l'arrêté préfectoral autorisant la Société Sud-Est assainissement à exploiter un centre de stockage de déchets, sur le fondement notamment du principe de précaution, « eu égard aux atteintes à un espace boisé classé et aux risques de pollution des nappes phréatiques, l'urgence justifie la suspension de cet acte ». Le juge précise également : « Le juge, sur le fondement de l'article L 521-1 du code de la justice administrative, peut aujourd'hui, par précaution, prononcer la suspension au moindre doute sérieux sur la légalité de l'acte ; or, en l'espèce ces incertitudes existent et concernent la régularité de l'enquête publique, l'impartialité de la commission d'enquête, les insuffisances de l'étude d'impact, la méconnaissance du principe de précaution »

En appel, annulation du jugement du TA par le Conseil d'Etat (CE, Section, 28 février 2001). Celui-ci reproche au juge des référés de 1^{ère} instance de ne pas avoir suffisamment motivé sa décision : le TA n'a pas répondu à l'argument du préfet selon lequel la suspension de l'arrêté aurait des conséquences graves sur les conditions d'élimination des déchets dans le département (nécessité de faire éliminer les déchets dans des départements voisins) ; le CE juge également que l'instruction ne fait pas apparaître d'éléments précis relatifs à la réalité de risques sérieux pour l'environnement.

M. Guyomar, P. Collin, « L'urgence doit-elle, pour l'application des nouvelles procédures de référés, être appréciée de manière objective ou subjective ? », *AJDA*, chr., 2001, p. 461 et s.

*TA Marseille, 14 décembre 2000, *Association de défense du site du Realtor et de son environnement et autres*, n° 00-4310, 00-4312

Rapp. : Mme Lopa Dufrenot, ccls : Laffet

Demande d'annulation de la décision du préfet autorisant la réalisation de travaux d'assainissement pluvial liés à l'élargissement de la RD 9. Le TA estime que l'opération améliore le réseau hydraulique et d'assainissement existant et, ainsi, ne porte atteinte ni aux espaces boisés classés, ni aux zones naturelles d'intérêt écologique, faunistique et floristique et d'importance communautaire pour les oiseaux. Les requérants ne sont donc pas fondés à invoquer la méconnaissance du principe de précaution.

*TA Lille, 19 octobre 2000, *Assoc. DEFIS c/préfet de la région Nord Pas de Calais, préfet du Nord*, n° 00-77, 00-79

Rapp. et Psdt : Vettrains ; ccls : Pellissier

Demande d'annulation d'un arrêté préfectoral accordant à la communauté de communes du Val de Sambre l'autorisation d'exploiter un centre de tri de déchets ménagers à Maubeuge. Les requérants invoquent le principe de précaution mais il n'est pas retenu dans les moyens qui fondent l'annulation de l'arrêté : celui-ci est annulé car irrégularité de l'étude d'impact (ne précise pas les risques de pollution des sols ; n'a pas été portée à la connaissance du public...)

* TA Nice, 2 octobre 2000, *Association de défense des riverains de la vallée du Var*, n° 1873.

A propos de l'autorisation par le préfet du Var de travaux nécessaires à la construction d'une route nationale, TA ordonne supplément d'instruction pour que l'administration, dans un délai d'un an, réalise les études nécessaires pour permettre au juge de statuer sur le moyen de l'atteinte au principe de précaution.

Note J. MORAND-DEVILLER, *PA*, 25 juillet 2001, n° 147, p. 10 et s.

* TA Marseille, 30 mai 2000, (4 espèces), n° 97-3662, 97-5978, 97-5988, 996946.

* TA Marseille, 30 mai 2000, *Xueref c. Ministère de l'Emploi et de la Solidarité*, n° 97-3662 (amiante)

Face au risque avéré de l'amiante, le défaut d'action de l'Etat constitue une faute simple. Selon Pierre Villeneuve, le juge recourt ici implicitement à l'idée d'un défaut de précaution dans le contentieux de la responsabilité de la puissance publique. Mais cette analyse est contestable dans la mesure où un risque « avéré » s'inscrit dans une logique de prévention et non pas de précaution.

Note P. VILLENEUVE, *PA*, 4 septembre 2000, n° 176, p. 12-17.

* TA Nice, 12 mai 2000, *Commune de Villeneuve-Loubet et autres c/préfet des Alpes-Maritimes*, n° 99.4982, 99.5136, 99.4985, 00.724, 00.725

Rapp et psdt : N. Calderaro ; ccls : M. Orenco

Demande d'annulation d'un arrêté préfectoral autorisant l'exploitation d'un centre de stockage des déchets ménager à Villeneuve-Loubet. Annulation de l'arrêté mais le texte de la décision explique que l'annulation n'est pas définitive : l'implantation d'un centre d'exploitation impliquera le dépôt « d'un dossier complet comportant l'étude d'impact requise par les textes législatifs en vigueur et l'organisation d'une enquête publique [...] en vue de déterminer si l'exploitation [du site en question] pourrait être assurée dans le respect de la législation en vigueur et notamment du principe de précaution »

* TA Toulouse, 20 avril 2000, *Fédération du Tarn pour la pêche et la protection du milieu aquatique c/préfet du Tarn, Fédération Française de canoë-Kayak, Comité départemental du Tarn de canoë-kayak, EDF*, n° 97/28646

Rapp : Mme Carthe-Mazeres ; ccls : Clément ; Psdt : Flecher-Bourjol

Demande d'annulation d'un arrêté préfectoral autorisant une association de canoë-kayak à utiliser la rivière Agoût pour une compétition sportive nécessitant la régulation du débit de la rivière par EDF. Le TA estime que la décision n'a pas satisfait aux exigences du principe de précaution en n'adoptant pas de mesures suffisamment précises et effectives permettant de protéger la moule d'eau douce et la truite, espèces protégées vivant dans la rivière.

*TA Lille, 19 avril 2000, *Fédération Nord-Nature c/ Syndicat mixte pour la révision et le suivi de la mise en œuvre du schéma directeur de l'arrondissement de Lille*, req. n° 98-552.

Annulation de la décision de révision du schéma directeur de développement et d'urbanisme (SDDU) de l'arrondissement de Lille.

« En retenant ledit tracé [de la voie de contournement de la ville] les auteurs du schéma directeur ont fait une appréciation manifestement erronée des éléments qu'il leur appartenait de prendre en compte et n'ont pas satisfait aux exigences du principe de précaution mentionné à l'article L. 200-1 précité du code rural » (risque de pollution des eaux souterraines).

Note D. DEHARBE, *AJDA*, 2000, p. 751-755.

* TA Nice, 28 mars 2000, *Comité de sauvegarde de l'environnement de Roquefort-les-Pins*, n° 985-819.

Demande d'annulation d'un arrêté préfectoral approuvant l'établissement d'un plan départemental d'élimination des déchets. Arrêté annulé car le plan contesté est un document incomplet, ne respectant pas les principes de précaution et d'action préventive.

Note J. MORAND-DEVILLER, *PA*, 5 juillet 2001, n° 133, p. 19 et s. : le plan est critiqué par le TA parce qu'il ne comporte aucune recommandation sur les mesures à prendre pour

réduire, valoriser et recycler les déchets, parce qu'il ne présente pas la caractéristique d'être un instrument de programmation, parce que document incomplet et ne respectant pas le principe de précaution.

*TA Orléans, 18 novembre 1999, *Aspie, M. Galteau et autres*, n° 981356, 981419, 981420, 981627, 99527, 99528

Rapp. Mme de Lignières ; ccls Mme Desire ; pdt Mme Sill ; avocat : Me Briard

Demande d'annulation d'un arrêté préfectoral autorisant la réalisation de travaux et ouvrages hydrauliques sur la commune d'Ingrandes de Touraine.

« Il ressort de l'ensemble du dossier que le Préfet d'Indre et Loire n'a pas méconnu le principe de précaution en prescrivant, dans son arrêté, les mesures de sauvegarde visant à limiter l'incidence des crues et à faciliter l'écoulement des eaux pour permettre la construction d'un ouvrage d'intérêt général »

*TA Bordeaux, 2 novembre 1999, *Association Aquitaine Alternatives c/ Préfet de la Gironde*, n° 9701482

Rapp. M. Rabate ; ccls M. Delignat-Lavaud ; pdt G.F. Gouardes ; observations de M. Charbonneau et de Me Blanpain/

Demande d'annulation d'un arrêté préfectoral autorisant l'usine Michelin à doubler sa capacité.

« Considérant qu'il résulte de l'instruction, et notamment du rapport du commissaire enquêteur, que les prélèvements d'eau envisagés par l'usine Michelin n'étaient pas d'une ampleur telle qu'ils puissent porter atteinte aux eaux souterraines ; que, par suite, l'arrêté litigieux ne fait pas obstacle à la gestion équilibrée de l'eau, au principe de précaution visé à l'article L.200-1 du code rural »

*TA Toulouse, 28 octobre 1999, *Cme de Manses c/ Préfet de l'Ariège*, n° 99/1129, 99/1130

Rapp. et pdt : D. Flecher-Bourjol ; ccls, M. Clément ; avocats : Me Benjamin, Me Sacik, M. Vidal

Demande d'annulation de l'arrêté préfectoral autorisant l'exploitation d'une installation de stockage de déchets ménagers.

La décision rappelle les termes de l'article 1^{er} de la loi du 2 février 1995 définissant le principe de précaution. « Considérant qu'en égard à l'éloignement du site des installations de captage d'eau pour l'alimentation humaine et de tout cours d'eau susceptible d'être raisonnablement atteint pas les conséquences d'un dysfonctionnement des installations, à la configuration géologique du site, qui exclut les risques de pollution des eaux souterraines, l'installation d'un site d'enfouissement technique [...] dont l'importance est somme toute modeste, et qui met en œuvre des techniques éprouvées par l'expérience dont les incidences sont connues et maîtrisées, ne révèle pas que le principe de précaution susdéfini aurait été méconnu ».

*TA Rouen, 22 septembre 1999, *Association pour la défense et le développement de la presqu'île Brotonne*, n° 981642, 981643

Rapp. M. Ladreyt ; ccls M. Crandal ; pdt Mme Corouge ; avocat : Me Desigoyer et M. François

Demande d'annulation d'un arrêté préfectoral autorisant à procéder à l'aménagement d'un parc d'activité dans une zone naturelle d'intérêt écologique, floristique et faunistique.

« Compte-tenu de son caractère limité, l'opération d'aménagement projeté n'entre pas dans le champ de l'application du principe de précaution posé à l'article L.200-1 du code rural »

* TA Montpellier, 15 décembre 1998, *Association Gard Environnement, Association TGV Environnement*, n° 97-2139, 97-2292.

Arrêté autorisant la SNCF à réaliser la ligne TGV-Méditerranée.

« Il ressort des pièces du dossier que tant au niveau de la procédure préalable à l'adoption de l'arrêté querellé, qu'au niveau des mesures techniques d'analyse des eaux par l'installation de piézomètres, le préfet du Gard a entendu s'assurer que l'utilisation des adjuvants dont s'agit, dans les conditions d'utilisation de ceux-ci, ne comportait aucun risque pour la santé publique et notamment aucun risque de pollution pour la nappe phréatique ; que ce faisant le préfet du Gard a respecté le principe de précaution ».

*TA Amiens, 30 juin 1999, *Commune de Noyon c/ Préfet de l'Oise*, n° 982206 à 982208, 982211, 982214, 982217, 982399, 982489

Rapp. M. Mesmin ; ccls M. Evrard ; pdt ; P. Mindu ; avocats : Me Meyer, M. Bracquart

Recours pour excès de pouvoir contre l'arrêté préfectoral autorisant l'épandage de boues compostées ou non compostées ; la requérante demande également qu'il soit procédé à une expertise contradictoire sur l'analyse de ces boues.

Rappelant les termes définissant le principe de précaution suivant l'article L.200-1 du code rural, le TA précise : « Le principe ainsi posé par le législateur n'implique pas que l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment applicables à un domaine donné des sciences de la biologie et de l'écologie humaines, doive nécessairement conduire au refus de délivrance d'une autorisation d'exercer une activité ayant une incidence sur l'environnement ; que le principe, susrappelé, implique au contraire que l'absence de certitude doit conduire à l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommage à l'environnement à un coût économiquement acceptable ; que tel est bien le cas en l'espèce, dès lors que l'autorisation accordée [...] a été subordonnée à de nombreuses mesures de précaution, de prévention et d'évaluation qui répondent à l'obligation découlant des termes mêmes de l'article L.200-1 susmentionné, du code rural »

* TA Nice, 15 décembre 1998, *Comité de défense du quartier des Iscles et quartiers environnants c/ Préfet du Var et commune de Saint-Raphaël*, n° 98-1691, 98-1699.

Rapp. et psdt : N. Calderaro, ccls Orengo ; avocat : Nourrit

Demande d'annulation d'un arrêté préfectoral autorisant, au titre de la loi sur l'eau, la commune de Saint-Raphaël à réaliser des travaux de couverture de la Garonne.

Le juge déduit des dispositions combinées de la loi du 3 janvier 1992 et de l'article L. 200-1 du code rural, que « le juge administratif de pleine juridiction, saisi d'un litige concernant une autorisation délivrée au titre de la loi sur l'eau et de nature à avoir une influence directe ou indirecte sur des risques naturels d'inondation graves et prévisibles, a la faculté de prévoir toutes mesures expertales et d'instruction ainsi que toutes prescriptions complémentaires de nature à éviter ou, à tout le moins, de réduire à un coût humain et économique acceptable lesdits risques ». Le TA prescrit donc des travaux supplémentaires.

*TA Nice, 19 juin 1997, *Chambre d'agriculture des Alpes maritimes*, n° 96-4132, 96-4135, 9664510

Rapp. : N. Calderaro ; ccls : Orengo ; avocats : Ricard, Soares, Berdah

Contestation d'un arrêté autorisant les travaux nécessaires à la création d'une route nationale à deux fois deux voies dans la basse vallée du Var.

Le TA a utilisé explicitement le principe de précaution pour ordonner la réalisation d'une expertise contradictoire : après avoir rappelé le contenu de l'article L.200-1 du Code rural, le texte de la décision poursuit : « eu égard, d'une part, à l'utilité publique de cette infrastructure

routière, d'autre part, au caractère très sensible sur les plans hydrogéologique et hydraulique de la basse vallée du Var, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de prescrire [...] préalablement à la délivrance d'une autorisation au titre de l'article 10 de la loi du 3 janvier 1992 sur l'eau, une expertise contradictoire... »

Note Drobenko, *RJE*, 1998, n°2 ; JC Galloux , «Sursis à l'exécution de l'arrêté autorisant la culture d'un maïs génétiquement modifié », *D.*, 1999, somm., p. 339 et suiv :

Jurisprudence du Conseil constitutionnel

* CC n° 2001-446 DC du 27 juin 2001, *Loi relative à l'interruption volontaire de grossesse et à la contraception*.

Le Conseil constitutionnel affirme que le principe de précaution ne constitue pas un objectif de valeur constitutionnelle, sans apporter d'autre précision. Certains auteurs considèrent qu'il s'agit d'un objectif à valeur constitutionnelle qui se dégage de l'article 4 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen.