

MISE EN ŒUVRE DE PRÉCAUTION : résumé de la réaction des ONG au document de discussion du gouvernement du Canada, intitulé *Une perspective canadienne sur l'approche/principe de précaution*

Par Theresa McClenaghan et Hugh Benevides

Le texte intégral de la réaction des ONG au document de discussion du gouvernement du Canada (disponible seulement en anglais) peut être téléchargé à l'adresse suivante :

www.cela.ca/toxics/toxic_index.htm#reports

I. Introduction

Contexte

L'Association canadienne du droit de l'environnement, en consultation avec des membres du Réseau canadien de l'environnement, a réagi au document de discussion du gouvernement du Canada intitulé *Une perspective canadienne sur l'approche/principe de précaution*. Malheureusement, ni la vision proposée par le gouvernement ni ses pratiques courantes ne reflètent le nouveau paradigme de la prise de décisions sur les dangers en présence d'incertitudes, notamment le principe de précaution.

La documentation fait souvent référence à sept éléments fondamentaux de précaution; dans la présente réaction, ces éléments servent de cadre à une discussion sur les approches de précaution et leur mise en application. Ces éléments interdépendants sont les suivants : le besoin d'agir de façon proactive, la proportionnalité de la réaction, la provision d'une marge d'erreur écologique, la valeur intrinsèque des entités non humaines, un déplacement du fardeau de la preuve vers ceux qui font la promotion du changement et des normes rajustées de preuve, le souci des générations futures de même que le paiement des dettes écologiques.

II. Émergence et justification de la précaution

Lacunes des approches axées sur les risques

Les principales approches axées sur les risques reposent possiblement un peu trop sur les sciences dures, les mathématiques et l'analyse de rendement et minimisent l'importance de l'incertitude et des hypothèses de valeur. Par exemple, une étude de cas menée sur l'établissement d'une norme professionnelle sur le benzène concluait que les approches axées sur les risques sous-estimaient de beaucoup les risques véritables puisqu'elles ne tenaient compte que de certains des risques pour la santé connus à l'époque.

On dénombre de nombreux exemples des problèmes découlant des hypothèses formulées dans l'évaluation traditionnelle des risques. Ces problèmes incluent entre autres la tendance à évaluer les relations simples et directes de cause à effet au détriment des effets cumulatifs et synergiques d'activités ou d'événements multiples et l'incapacité de traiter des situations complexes. Les personnes qui mènent l'évaluation ne connaissent pas nécessairement tous les dangers que comporte l'activité. Les hypothèses sur les niveaux d'exposition peuvent s'avérer totalement erronées. La plage des conséquences évaluées peut être trop étroite et le niveau des conséquences prévues peut s'avérer tout à fait inexact. De plus, l'évaluation traditionnelle des risques pardonne souvent l'exposition involontaire du public aux dangers.

Émergence et justification de la précaution en réponse aux lacunes du risque

La Déclaration de Wingspread de 1998 sur le principe de précaution justifie l'utilisation de la précaution – y compris les conséquences non intentionnelles sur l'environnement et la santé humaine des diverses fabrications et activités humaines – et dénonce l'incapacité de la réglementation en place et des décisions axées sur les risques de protéger la santé humaine et l'environnement de façon adéquate.

Dans la Déclaration de Wingspread sur l'approche de précaution, on peut lire ceci :

Lorsqu'une activité menace la santé humaine ou l'environnement, des mesures de précaution doivent être prises même si certaines relations de cause à effet n'ont pas été entièrement établies sur le plan scientifique. Dans un tel contexte, la charge de la preuve incombe au promoteur d'une activité et non au public. Le processus servant à mettre le principe de précaution en application doit être ouvert, informé et démocratique et doit inviter les parties pouvant être touchées à y participer. Il doit également prévoir l'examen de toutes les solutions de rechange, y compris celle de l'inaction.

Acceptation de la précaution dans le contexte international

Au minimum, le principe de précaution peut être considéré un principe émergeant du droit international de l'environnement. Certains commentateurs soutiennent que le principe de précaution est déjà inscrit dans le droit international, qui repose en partie sur la pratique actuelle des États et son intégration dans les cinq outils de protection de l'environnement convenus dans la Déclaration de Rio signée à de Rio de Janeiro en 1992.

Certaines formulations du principe de précaution dans les instruments internationaux tels que le *Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques* et la *Convention sur la diversité biologique* reconnaissent le besoin d'agir plus tôt et de façon préventive.

Certaines versions du principe de précaution sont également plus contraignantes, car elles exigent sa mise en application même lorsqu'il existe une menace « significative » ou des « motifs raisonnables de s'inquiéter ». Certaines formulations n'invoquent le principe que lorsque les inquiétudes atteignent le niveau de « dommages graves ou irréparables ».

L'Association canadienne du droit de l'environnement et d'autres organisations non gouvernementales de l'environnement soutiennent que la politique du gouvernement du Canada doit invoquer le principe de précaution lorsqu'il existe des « motifs raisonnables de s'inquiéter » de sorte à ce que de véritables mesures de précaution soient prises. Attendre une menace « significative » ou l'imminence de « dommages graves et irréparables » peut souvent nuire à la prise de véritables mesures de précaution.

De surcroît, plusieurs formulations du principe de précaution ne font pas état de mesures « effectives ». Dans la *Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques*, le recours à l'efficience n'est pas considéré un test sur l'urgence d'agir mais plutôt un moyen de sélection de la méthode. Pour utiliser l'efficience, il est nécessaire de comparer le coût global d'agir à celui de ne pas agir, à court et à long termes, et l'étendue de l'analyse tient compte de considérations non économiques telles que l'efficacité des options possibles et l'acceptation par la population. La Déclaration sur le principe de précaution de la Commission européenne préconise la protection de la santé au détriment des considérations économiques.

Mise en application du principe de précaution par le Canada

Les plus récents exemples de la mise en application par le Canada d'approches de précaution dans le cadre d'exposés de principe, de lois ou d'interprétations judiciaires remontent à la fin des années 1980. De plus, dans son Rapport d'experts sur l'avenir de la biotechnologie, publié en 2001, la Société royale recommandait l'adoption du principe de précaution par les organismes de réglementation du Canada. Le Comité permanent de la Chambre des communes sur l'environnement et le développement durable a fait pression pour faire valoir le principe de précaution dans au moins deux rapports tandis que le principe de précaution a été intégré dans la *Loi canadienne sur la protection de l'environnement (1999)* ainsi que la *Loi sur les océans*. Dans une récente décision rendue par la Cour suprême du Canada (Hudson), les juges majoritaires ont cité un certain nombre d'autorités qui appuyaient la proposition voulant que le principe de précaution soit devenu un principe de droit international coutumier. Dans son étude du principe, la cour l'a déclaré pertinent à l'interprétation du droit interne du Canada et a notamment reconnu

la valeur d'une approche de précaution pour les enjeux et les décisions sur des dangers potentiels pour l'environnement.

III. Définition des éléments de précaution

La Déclaration de Lowell sur la science et le principe de précaution prend appui sur la Déclaration de Wingspread de 1998. L'Association canadienne du droit de l'environnement et d'autres groupes canadiens ont officiellement appuyé la Déclaration, qui se lit en partie comme suit :

La sensibilisation croissante à la portée potentiellement étendue des impacts de l'activité humaine sur la santé de la planète a forcé à reconnaître le besoin de modifier les façons dont les décisions sur la protection de l'environnement sont prises et les façons dont les connaissances scientifiques sont utilisées pour éclairer ces décisions. En notre qualité de scientifiques et d'autres professionnels qui travaillent pour améliorer la santé mondiale, nous demandons que le principe de précaution devienne un des principaux composants de la prise de décisions sur les politiques en matière d'environnement et de santé, surtout dans les cas où des menaces complexes et incertaines doivent être abordées.

Entre autres, la Déclaration de Lowell prévoit l'émission d'alertes rapides lorsqu'il existe des preuves crédibles d'un dommage réel ou potentiel, même si la nature exacte et l'ampleur des dommages ne sont pas pleinement comprises. Elle oblige les initiateurs d'activités potentiellement dangereuses à étudier exhaustivement et minimiser les risques, à évaluer et choisir les solutions de rechange les plus sécuritaires et à répondre à un besoin particulier après révision par un organisme indépendant.

De plus, le comité d'experts de la Société royale du Canada a suggéré que le principe de précaution reconnaisse l'incertitude et la faillibilité de la science et que le principe de précaution favorise une présomption d'erreur au profit des valeurs de santé et de protection de l'environnement.

La Déclaration de Lowell établit également que le principe de précaution renverse les fardeaux scientifiques et juridiques traditionnels de la preuve et assouplit les normes relatives aux éléments probants applicables en cas de soupçon d'un risque inacceptable. Le fardeau de réduire l'incertitude devrait incomber aux promoteurs.

Instruments de précaution

Certains commentateurs ont demandé que toute loi sur la protection de l'environnement ou la santé publique repose sur le recours à la précaution. Certains promeuvent le besoin de fixer des buts agressifs pour prévenir, éliminer et réduire les dangers et pour élaborer des outils de prévention tels que des interdictions et des éliminations progressives, la production propre et la prévention de la pollution ainsi que l'évaluation de solutions de rechange. La surveillance, les enquêtes ainsi que la diffusion d'information en continu de même que la participation et la prise de décisions démocratiques sont également des éléments cruciaux à la mise en application de l'approche de précaution.

Le principe de précaution offre un paradigme de rechange plutôt qu'une « approche distincte dans la gestion des risques » à la prise de décisions sur les dangers potentiels.

IV. Le principe de précaution dans le contexte canadien

Là où le Canada devrait mettre le principe de précaution en application

Il existe une panoplie de fonctions comportant des dangers à la santé humaine et aux écosystèmes dont se chargent les ministères et les organismes gouvernementaux. Les rôles et les fonctions du gouvernement peuvent atténuer ou accentuer l'impact d'un danger. Une liste préliminaire de fonctions ainsi que de ministères et d'organismes est fournie.

Le rôle d'autres politiques gouvernementales

Le Cadre de gestion intégrée du risque du gouvernement du Canada est mentionné dans le document de discussion où il s'intègre à la fondation de mise en application du principe de précaution de la politique du gouvernement du Canada. Toutefois, certaines préoccupations doivent être soulevées relativement à ce cadre. Par exemple, la précaution se limite à sa mise en application dans le paradigme de la gestion des risques. De plus, le cadre confronte l'innovation à la protection de l'intérêt public, comme s'il s'agissait nécessairement de deux buts diamétralement opposés.

Le document de discussion du gouvernement du Canada

Le document de discussion a été rédigé à partir d'un certain nombre de principes qui ne correspondent pas à la formulation du principe de précaution d'un nombre croissant d'observateurs et de la pratique internationale. Par exemple, il n'est pas nécessairement toujours possible de prévoir les décisions prises en matière de réglementation, et cette prévisibilité ne doit pas avoir préséance sur la protection de l'environnement et de la santé humaine. De plus, le document de discussion suppose l'existence d'un concept mythique, notamment le « niveau de protection contre le risque choisi par la société ». Il semble également reposer sur l'hypothèse fondamentale que la science fondée sur le risque est une science « saine » tandis que le principe de précaution constitue une piètre forme scientifique.

Le document de discussion fait valoir une approche « coûts-avantages » à l'évaluation du niveau d'acceptabilité des risques qui ne tient aucunement compte des coûts et des avantages non monétaires ou difficiles à quantifier. Cette approche fait également fi des questions de distribution (qui supporte les coûts de qui) et ne traite pas adéquatement la question des intérêts futurs. De surcroît, le document de discussion insiste sur la sélection de mesures qui seraient « moins restrictives sur le commerce », une approche qui limite indûment les décideurs intérieurs du Canada qui choisiraient peut-être autrement de préconiser la sécurité, la santé ou l'équité.

Le document de discussion n'est pas assez proactif entre autres, il ne protège pas suffisamment les enfants et les populations vulnérables, il repose majoritairement sur la méthode courante d'évaluation des risques dont les jugements de valeurs qui favorisent certains tout en augmentant possiblement le risque du danger pour d'autres, il ne tient pas adéquatement compte du fardeau de la preuve, il ne prévoit pas une déclaration adéquate sur le besoin d'évaluer les solutions de rechange, il n'inclut aucun plan pour permettre au Canada de mettre au point des « systèmes d'alerte rapide », il ne prévoit pas une marge suffisante pour tenir compte de l'erreur humaine et il ne fournit aucune marge pour les ressources de notre écosystème.

V. Sommaire et conclusions

La mise en application future du principe de précaution au Canada doit inclure la reconnaissance et le traitement de l'incertitude, la présomption en faveur des valeurs de santé et d'environnement, l'évaluation des solutions de rechange, un déplacement du fardeau de la preuve, des normes rajustées de preuve, une ouverture, une transparence et un examen externe plus grands ainsi que des approches sur l'« acceptabilité » des dangers axées sur les questions de distribution, la perte potentielle de capital social et écologique et d'autres valeurs non monétaires.