

**GOUVERNANCE ET PRINCIPES DE L'ENVIRONNEMENT EN CONTEXTE DE PANDEMIE : DES
PERSPECTIVES JURIDIQUES POUR LA TRANSITION MONDIALE**

**GOVERNANÇA E PRINCÍPIOS DO MEIO AMBIENTE EM UM CONTEXTO DE PANDEMIA:
PERSPECTIVAS JURÍDICAS PARA A TRANSIÇÃO MUNDIAL**

**GOVERNANCE AND ENVIRONMENTAL PRINCIPLES IN THE PANDEMIC CONTEXT: LEGAL
PERSPECTIVES FOR THE GLOBAL TRANSITION**

**Alexandra Aragão¹
Grace Ladeira Garbaccio²**

RESUME

Cet article présente une relecture de six principes classiques du droit de l'environnement qui devront évoluer pour former la fondation d'une nouvelle gouvernance environnementale mondiale. Pourquoi ? Parce que face à la crise profonde associée aux mesures de contention et de lutte contre la pandémie du covid-19, une transition politique, économique, juridique, sociale et écologique sera inévitable. Un nouveau regard sur les principes de progrès, d'intégration, d'accès à l'information, de participation, de prévention et de précaution pourra aider à surmonter cette crise et à concevoir des mécanismes créatifs pour faire face aux changements économiques, sociaux et environnementaux, sans restreindre les droits humains, pour un développement plus durable. À travers une synthèse scientifique, cet article utilise la méthode de la recherche déductive et exploratoire, avec une contribution à l'étude prospectif du droit positif, basée sur l'analyse des références d'articles et des études bibliographiques.

Mots-clés : Gouvernance ; Principe de progrès ; Principe d'intégration ; Principe d'accès à l'information et de participation ; Principe de prévention et de précaution.

¹ Doutora em Ciências Jurídicas e Políticas - Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra/FDUC. Professora da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra/UC – Portugal.

² Professora do Programa Stricto Sensu do Mestrado em Direito do Instituto IDP. Doutora e mestre em Direito pela Universidade de Limoges/ França – reconhecido pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC). Professora do curso de pós-graduação lato sensu da FIA, ESPM, FMU. Instituto IDP – Brasil. E-mail: glgarbaccio@hotmail.com

RESUMO

Este artigo apresenta uma releitura de seis princípios clássicos do direito ambiental que deverão evoluir para formar a base da nova governança ambiental global. Porquê? Diante da profunda crise associada às medidas de contenção e de luta contra a pandemia da covid-19, uma transição política, econômica, jurídica, social e ecológica será inevitável. Um novo olhar acerca dos princípios do progresso, da integração, do acesso à informação, da participação, da prevenção e da precaução poderá ajudar a superar esta crise e a conceber mecanismos criativos para lidar com os problemas econômicos, sociais e ambientais, sem restringir os direitos humanos, para um desenvolvimento mais sustentável. Por meio de uma síntese científica, este artigo utiliza o método de pesquisa dedutiva e exploratória, com uma contribuição para o estudo prospectivo do direito positivo, com base na análise de referências de artigos e estudos bibliográficos.

Palavras-chave : Governança; Princípio do progresso; Princípio da integração ; Princípio do acesso à informação e da participação ; Princípio da prevenção e da precaução.

ABSTRACT

This article presents a re-reading of six classic principles of environmental law that will need to evolve to form the foundation of a new global environmental governance. Why? Because faced with the deep crisis associated with containment measures and the fight against the covid-19 pandemic, a political, economic, legal, social and ecological transition will be inevitable. A new look at the principles of progress, integration, access to information, participation, prevention and precaution can help overcome this crisis and design creative mechanisms to deal with economic, social and environment, without restricting human rights, for more sustainable development. Through a scientific synthesis, this article uses the method of deductive and exploratory research, with a contribution to the prospective study of positive law, based on the analysis of article references and bibliographic studies.

Keywords: Governance ; Principle of progress; Principle of integration; Principle of access to information and participation; Principle of prevention and precaution.

INTRODUCTION

Depuis les successives déclarations d'urgence climatique de plusieurs États et organisations autour du monde³, la conviction de l'inévitabilité d'un changement de paradigme de société d'hyper consommation (LIPOVETSKY, 2009) est présente dans beaucoup de discours politiques, dans les actions des agents économiques et dans la société.

Après l'état d'urgence dans lequel le monde est plongé début 2020, l'inévitabilité d'un changement est devenue frappante et généralisée.

Le monde est en phase de transition politique, économique, juridique, sociale et écologique (DUTILLEUL, PIRONON, LANG, 2018). Cela implique une réflexion sur les défis, les conditions et les principes applicables à la transition écologique. La gouvernance et les principes environnementaux, tels qu'ils seront présentés dans cet article, jouent un rôle dans cette transition. Selon GONÇALVES et COSTA (2015, p. 109) « La gouvernance est un moyen, un outil, un instrument pour résoudre les problèmes »⁴. L'expression gouvernance mondiale est apparue, à travers la Commission sur la Gouvernance Mondiale (1996, p. 2), créée par l'Organisation des Nations Unies/ONU, en 1992, comme⁵ :

« (...) l'ensemble des diverses manières dont les individus et les institutions, publics et privés, gèrent leurs problèmes communs. Il s'agit d'un processus continu par lequel il est possible de tenir compte des intérêts conflictuels et de mener des actions de coopération. La gouvernance concerne non seulement les institutions et régimes formels autorisés à imposer l'obéissance, mais aussi les accords informels qui servent les intérêts des personnes et des institutions ».

Ainsi une réflexion sur la gouvernance et les principes environnementaux à la lumière du nouveau contexte mondial s'impose. Cet article est basé sur une recherche exploratoire-descriptive et bibliographique qui combine l'état des lieux juridiques dans le cadre du droit de l'environnement.

³ Voir une collection d'exemples sur <https://climateemergencydeclaration.org/climate-emergency-declarations-cover-15-million-citizens/>.

⁴Traduction en portugais: "A governança é meio, ferramenta, instrumento para solução de problemas".

⁵Traduction en portugais: (...) a totalidade das diversas maneiras pelas quais os indivíduos e instituições, públicas e privadas, administram seus problemas comuns. É um processo contínuo pelo qual é possível acomodar interesses conflitantes e realizar ações cooperativas. Governança diz respeito não só às instituições e regimes formais autorizados a impor obediência, mas a acordos informais que atendam aos interesses das pessoas e instituições.

1. LA GOUVERNANCE

Le concept de gouvernance peut être appréhendé par quatre approches différentes. Et son contexte dans le cadre de la pandémie du covid-19, la gouvernance sera présentée par l'analyse de quelques principes environnementaux.

La première approche de la gouvernance demeure très classique. Elle stipule la modernisation - et de ce fait la rationalisation - de l'action publique afin de la rendre plus crédible. Les administrations doivent pouvoir « rendre compte » de leur action - référence faite à la notion de « accountability » et du principe d'accès à l'information, les pouvoirs publics doivent accorder plus d'autonomie à l'expertise en créant des autorités indépendantes, par exemple. Cette rationalisation sous-entend plus d'efficacité, ce qui nécessite l'allègement de la bureaucratie, une réduction de l'opacité du système et donc un plus grand accès à l'information qui favorise naturellement la participation aux décisions. Cette première approche se retrouve dans le domaine de l'environnement par le biais d'une accentuation de la démocratie grâce à la mise en place des principes d'accès à l'information et de participation.

Toutefois, la modernisation seule de l'action publique est insuffisante. Ainsi, une seconde approche de la gouvernance pour promouvoir l'acceptabilité se révèle nécessaire. Le principe d'autorité hiérarchique y est complètement remis en cause. Les nouvelles problématiques du développement durable auxquelles doivent faire face les institutions supposent une coordination plus horizontale, plus dialoguante et, à ce titre, non hiérarchique. Cette approche présuppose un recours au principe d'intégration. On peut citer à cet effet des mécanismes tels que les systèmes de partenariats, de contrats, les conventions internationales, les procédures de négociation, les instruments de médiation et les mécanismes de marché. Ces mécanismes sont de plus en plus employés par les divers gouvernements et les institutions internationales, telle que l'Organisation Mondiale de la Santé/OMS, dans ce contexte de pandémie du covid-19 où les acteurs jouent un rôle très important dans la mise en place des actions en défense de la santé publique.

Ensuite, la troisième approche met l'accent sur l'exigence de fondements plus larges pour une nouvelle action collective. Cela part du principe qu'une « bonne gouvernance » passe obligatoirement par une redistribution des pouvoirs et des rôles – un autre exemple de l'application du principe d'intégration. Cette redistribution devant s'opérer entre Etat et institutions locales ou

internationales, ajoutant d'autres acteurs de l'environnement, notamment entre marché et société civile. Elle propose donc de passer d'un modèle de gouvernement où l'Etat déterminait seul et exclusivement les responsabilités et actions à un mode de gouvernance où tous les acteurs concernés exercent collectivement cette responsabilité. Et ce mode peut être identifié dans un contexte de pandémie globale, dans la mesure où que tous sont responsables de la protection de la santé publique – directement et indirectement.

Enfin, l'ultime approche s'attache, de manière originale, à l'élargissement des représentations traditionnelles que l'on se fait des principes environnementaux. La récente mise en place de principes d'action déjà existants tels que l'intégration, la prévention, la précaution, ou le « développement durable »... est l'illustration même de cet élargissement. Ainsi on constate une extension considérable du domaine de la réflexivité concernant la prise de décision préventive (études d'impact, calculs économiques, outils de « reporting » évaluation des risques, comptabilité de la pollution). Cette approche entraîne la mise en place – directe et indirecte – des principes de précaution et de prévention.

Une dynamique de principes est née d'une contradiction d'intérêts. Cette fusion entre une approche de la gouvernance et une approche environnementale donne de la substantialité et de la cohérence à l'analyse d'un thème d'une telle complexité.

En définitive, il ne s'agit plus simplement d'introduire plus de rigueur dans l'action administrative (première approche), de mettre en place de nouveaux modes de coordination (seconde conception) ou de redistribuer, de la façon la plus large possible, le pouvoir autour de nouvelles formes de solidarités que sont les solidarités du voisinage et les solidarités régionales (troisième approche), mais plutôt d'élargir les critères de la notion de rationalité (quatrième approche).

La prochaine étape est l'analyse de la gouvernance par le biais de six principes environnementaux : les principes de progrès, d'intégration, d'accès à l'information et de participation et de prévention et de précaution.

2. LE CHOIX DES PRINCIPES

Pourquoi le progrès, l'intégration, l'accès à l'information, la participation, la prévention et la précaution, sont-ils les principes structurants de la construction d'une nouvelle gouvernance environnementale pour le changement de paradigme ?

Le principe de progrès parce que si l'objectif ultime est le changement des modes de production, consommation, transport, communication, éducation, tourisme, loisir, etc. il faut aller bien au-delà d'une simple non-régression. Maintenir le niveau de protection et éviter un retrait des systèmes de protection institués n'est pas suffisant. Pour le changement de paradigme il faut aller plus loin et assurer le renforcement de l'efficacité des processus existants et surtout la création de nouveaux mécanismes.

Le principe d'intégration de l'environnement dans les autres secteurs, parce qu'une protection de l'environnement simplement par les lois sur les eaux, l'air, le sol ou la conservation de la nature, s'est déjà démontrée inefficace. Le vrai changement de paradigme ne peut se faire qu'en assurant l'adéquation de chacune des activités humaines aux exigences posées par les objectifs environnementaux.

Les principes d'accès à l'information et de participation parce que la transformation n'est pas possible sans la confiance des agents économiques et des citoyens et ne peut se matérialiser sans la collaboration de tous les acteurs, politiques, sociaux et économiques. Le changement profond des structures économiques et sociales doit être conduit à travers des partenariats entre public et privé, ancré sur un vrai consensus social. Le Contrat Naturel, appelé par SERRES (1990, p. 230-231) de ses vœux la résolution de la crise établit que le contrat est un rapport entre les hommes qui inclut la nature, qu'on ne doit pas traiter comme une ressource passive, malléable et transformable à merci. L'éthique de la production de la vérité dans le travail scientifique engage certes des rapports entre les scientifiques, c'est l'éthique d'un travail partagé (les règles de la division du travail et de l'appropriation des connaissances) mais aussi des modalités de contrôle (les règles de l'accord, les garanties contre la pression des puissants, ou la tyrannie de la majorité). C'est aussi une éthique de l'objet. Les règles de l'expérimentation sont des règles de production de l'objet que l'on ne peut pas traiter de n'importe quelle façon : pour qu'il puisse être qualifié comme un être scientifique, il faut lui reconnaître une valeur intrinsèque.

Le principe de prévention parce que nous savons maintenant de façon certaine, après l'expérience pratique de confinement imposé par les politiques de santé adoptés un peu partout pour la limitation des effets de la pandémie, que l'environnement réagit très rapidement quand la pression humaine se réduit. La prévention n'est plus un argument pour améliorer l'environnement à long terme, pour les générations futures, mais un raisonnement logique, basé sur des avantages intragénérationnels à court terme.

Finalement, le principe de précaution, parce que si le compromis de changement est sérieux, la responsabilité d'éviter des catastrophes est maintenant plus élevée qu'avant. Jusqu'à présent et depuis trop longtemps, l'inertie a permis l'occurrence d'accidents prévisibles ou conjecturables. La responsabilité collective impose une stratégie systématique d'anticiper, planifier, trouver des redondances et des systèmes d'alerte et se préparer pour le pire.

3. LE PRINCIPE DE PROGRES

Le principe de non-régression (PRIEUR, SOZZO, 2012) est un instrument juridique de blocage des intentions politiques, législatives ou administratives de réduire le niveau de protection déjà atteint. En temps de récession économique, la tentation de pousser l'économie en flexibilisant les règles environnementales est grande. Il s'agit là d'une impulsion myope, car à long terme, les conséquences se ressentiront sous la forme de pollution et dégradation environnementales génératrices d'externalités négatives néfastes pour les entreprises et plus encore pour les citoyens.

Le moment présent, on ne peut le nier, demande plus que de simplement maintenir le statu quo. Le moment où les économies vont redémarrer avec le tissu économique fragilisé à raison de l'arrêt forcé par la pandémie, est l'opportunité de penser au changement. Si rien n'est fait, ajouter les effets d'une crise environnementale aux effets dévastateurs d'une crise de santé peut avoir des conséquences économiques plus sérieuses encore. Cela demande une nouvelle vision qui va au-delà de la règle minimale de non-régression. Le principe de progrès est sans doute plus ambitieux et son utilisation ne dépend pas d'une consécration légale parce qu'il est déjà positivé dans quelques lois et règlements. Au niveau de l'Union Européenne, notamment, dans l'article 37 de la Charte des Droits Fondamentaux de l'Union Européenne : « un niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité doivent être intégrés dans les politiques de l'Union et assurés conformément au principe du développement durable ». Au niveau de l'Amérique Latine l'Accord

d'Escazu de 2018⁶ prévoit le « principe de progressivité » à l'article 3 auprès des autres principes plus classiques.

Pour améliorer la qualité de l'environnement dans les pays industrialisés du nord global (SANTOS, 2008, p. 5-10), ceux qui sont responsables pour la plupart des impacts et dégâts environnementaux sur l'environnement mondial, il n'est ni suffisant ni adéquat de ralentir l'économie comme l'état mondial d'émergence l'a fait. Il faut changer les modèles de développement et le concept de bien-être. La dématérialisation (BARTELMUS, BRINGEZU, MOLL) et l'économie circulaire⁷ réduisent la dépendance aux ressources naturelles, diminuent la production de déchets et permettent la réduction de l'empreinte écologique⁸ sans réduire le bien-être. Il ne faut pas faire moins, il faut faire différemment, dans tous les secteurs.

Dans ce contexte, le principe d'intégration de l'environnement dans les autres politiques développe un rôle plus important et plus spécifique dans le cadre du développement durable.

4. LE PRINCIPE D'INTEGRATION

On peut considérer que l'ensemble des politiques publiques et des activités privées sont soumises à une exigence de respect des conditionnalités environnementales. Cette exigence a progressivement été généralisée à l'ensemble des politiques et actions publiques. L'Union Européenne, dès les débuts de son action en matière d'environnement, a mis l'accent sur la nécessité de retenir une approche intégrée. Aujourd'hui, c'est le Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne qu'impose le principe d'intégration des exigences environnementales dans les autres politiques (article 11). Encore la Charte des Droits Fondamentaux de l'Union Européenne établit qu'« un niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité doivent être intégrés dans les politiques de l'Union et assurés conformément au principe du développement durable » (article 37).

Dans le contexte international, le principe d'intégration a été inséré dans plusieurs textes juridiques, comme la Convention-cadre sur le changement climatique, à son article 4.1f, la

⁶ Article 6 n.º3 https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43648/1/S1800561_fr.pdf

⁷ Communication de la Commission au Parlement Européen, au Conseil, au Comité Économique et Social Européen et au Comité des Régions. *Un nouveau plan d'action pour une économie circulaire. Pour une Europe plus propre et plus compétitive*, Bruxelles, le 11.3.2020 COM(2020) 98 final.

⁸ <https://www.footprintcalculator.org/>

Convention diversité biologique, aux articles 6 b et 10 a, la Déclaration sur la protection des forêts, au principe 3c, la Convention sur la lutte contre la désertification, à l'article 2.2, l'Accord de Cotonou, à l'article 32.1 et l'Agenda 21, dans son chapitre VIII.

En effet la mise en œuvre d'une stratégie en matière de développement soutenable réclame l'intégration des exigences de protection de l'environnement dans la définition et la mise en œuvre des autres politiques, selon le cinquième programme communautaire de politique et d'action en matière d'environnement durable⁹.

Le septième programme d'action intitulé « Bien vivre, dans les limites de notre planète » énumérait neuf objectifs prioritaires et les actions que l'Union Européenne doit mener, l'un desquels étant de : « mieux intégrer la dimension environnementale dans les autres politiques et garantir la cohérence lors de l'élaboration de nouvelles politiques; » La même chose ressort du huitième programme d'action intitulé « Inverser les tendances ensemble » : l'Union doit parvenir à intégrer les exigences environnementales, dans une perspective de durabilité, notamment dans la politique régionale, l'industrie, l'énergie, les transports, l'agriculture, la pêche, et le tourisme. Dans le contexte actuel, il est aussi nécessaire d'ajouter le secteur de santé publique. Les défis du le secteur de la santé liés au Covid-19 et aux autres maladies à l'échelle, notamment les zoonoses, nous amènent à considérer que l'intégration de l'environnement avec les politiques publiques est maintenant plus importante que jamais, une condition indispensable pour surmonter l'état d'urgence.

« Le principe d'intégration n'a pour l'instant qu'une simple valeur « indicative », en constituant le « soft law ». « La question est donc de savoir dans quelle mesure le principe d'intégration peut être considéré comme une obligation contraignante pour les institutions communautaires, ce qui revient à se demander si son non-respect est susceptible d'être sanctionné par la voie du recours en annulation, quand l'acte en cause ne prend pas suffisamment en considération la protection de l'environnement, ou par la voie du recours en carence, quand aucun acte n'a été adopté pour assurer l'intégration des exigences environnementales dans le secteur concerné » (VIAL, 2006, p. 65-66).

⁹ Résolution du Conseil et des représentants des gouvernements des États membres, réunis au sein du Conseil du 1^{er} février 1993, concernant un programme communautaire de politique et d'action en matière d'environnement et de développement durable – le cinquième programme communautaire de politique et d'action en matière d'environnement et de développement durable intitulé « Vers un développement soutenable », adopté le 1^{er} février 1993, JOCE, n° C138, 17 mai 1993, p. 1, spec. p. 24. « (...) considérant que la stratégie décrite dans le programme se fonde sur une intégration adéquate de la politique de l'environnement et des autres politiques entrant en ligne de compte ; » <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:41993X0517&from=FR>

L'Etat doit *a priori* encourager l'action privée et promouvoir une éthique de responsabilité, pour n'intervenir qu'en dernier ressort. Et cette démarche du secteur privé est de plus en plus reconnue comme indispensable pour faire face à la pandémie actuelle du covid-19.

L'article 191/1 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne, prévoit que la politique de l'Union Européenne dans le domaine de l'environnement contribuera à la poursuite de certains objectifs fondamentaux, tels que la protection de la santé des personnes (disposition du principe d'intégration dans le domaine spécifique de la santé). Dans ce cas, il est possible d'identifier l'intégration comme principe propulseur d'une adaptation exceptionnelle de plusieurs éléments du développement durable - comme par exemple la gestion publique environnementale, la gestion urbaine et du territoire – avec les besoins majeurs de santé publique. L'urbanisme peut évoluer, notamment du fait du confinement, mais aussi de l'éloignement social, et les limites de l'administration publique vont également évoluer. À titre d'exemple, les parcs publics, les pistes cyclables, etc. devront intégrer un nouvel ensemble d'instruments juridiques de gestion publique.

L'article 170, de la Constitution Fédérale du Brésil, prévoit :

"L'ordre économique, fondé sur la valorisation du travail humain et la libre initiative, vise à assurer une existence digne pour tous, selon les préceptes de la justice sociale, dans le respect des principes suivants: (...)
VI - défense de l'environnement, y compris au moyen d'un traitement différencié en fonction de l'impact environnemental des produits et services et de leurs processus d'élaboration et de performance. ».

Cet article permet d'interpréter le principe d'intégration à partir de la consécration du développement durable lié à l'économie. Notamment, avec la nouvelle loi brésilienne concernant à la Liberté Économique, nº 13.874, du 20 septembre de 2019, cette intégration a été établie d'une façon plus souple, en autorisant le secteur privé à agir avec une moindre intervention publique dans tous les aspects, y compris l'environnement, par exemple. Mais en ce moment actuel de pandémie, l'État brésilien est en pleine intervention politique, économique et sociale – une situation contradictoire avec le texte de la loi.

Par rapport au rôle social, ce n'est qu'en plaçant l'individu en situation de pouvoir arbitrer seul entre les choix qui lui sont offerts que l'on parviendra à développer une société conforme aux critères de développement durable. Cependant avec ce nouveau paradigme de pandémie du covid-19, cette possibilité de pouvoir arbitrer seul a été réduite. Ainsi, l'individu a besoin d'être bien

informé pour comprendre que cette réduction de son arbitrage est un mal nécessaire. C'est une période d'exceptionnalité, avec un régime d'état d'urgence au Brésil, au Portugal ou en France, par exemple. La gestion publique, soit fédérale, des états-membres et des municipalités, doit être transversale, en effet, le principe d'intégration prévoit que les réponses transversales doivent être accordées aux problèmes de développement durable, soit par l'élaboration de politiques visant à une approche transversale des aspects économiques, sociaux et environnementaux, soit par l'intégration juridique. Cette transversalité proposée par le principe d'intégration permet de garantir une cohérence entre les différents niveaux de gouvernance, et de proposer la promotion de l'intégration juridique : l'élaboration de normes et aussi la motivation des décisions judiciaires. Cette intégration doit aussi comprendre les nouveaux moyens de la participation et d'accès à l'information sociétale. Ainsi passons à l'analyse de ces deux principes qui jouent un rôle particulier dans ce moment de pandémie du covid-19.

5. LES PRINCIPES D'ACCES A L'INFORMATION ET DE PARTICIPATION

La Convention d'Aarhus du 25 juin 1998 vise à « l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel, et l'accès à la justice en matière d'environnement ». Cette convention allie démocratie, gouvernance et environnement, en application du Principe n°10, de la Déclaration de Rio de 1992.

Depuis 2018 la Convention d'Éscazu¹⁰ à crée, pour l'Amérique Latine et les Caraïbes, un nouvel encadrement pour l'accès à l'information, la participation et l'accès à la justice en matière d'environnement.

La Convention affirme le devoir spécial de Chaque Partie de faciliter « l'accès à l'information environnementale des personnes ou groupes en situation de vulnérabilité, en établissant des procédures pour la fourniture d'aide depuis la formulation de demandes jusqu'à la remise de l'information, tenant compte de leurs conditions et spécificités, afin de promouvoir l'accès et la participation dans des conditions d'égalité. »¹¹. En plus, « le public doit être informé de manière effective, compréhensible et opportune, à travers des médias appropriés, qui peuvent inclure les

¹⁰ https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/43648/1/S1800561_fr.pdf

¹¹ Article 5 n3

médias écrites, électroniques ou oraux, ainsi que les méthodes traditionnelles »¹² et le langage utilisé doit être « non technique et compréhensible »¹³.

Informar est savoir et savoir est souvent synonyme de pouvoir. C'est un moyen de réduire la complexité. Informer est aussi liberté : représente l'autonomie de la volonté de manière formelle mais aussi matérielle. L'équité informationnelle a été créée pour lutter contre l'inégalité dérivant de la concentration de l'information avec une minorité sociale. *Grosso modo*, l'information permet l'égalité, soutienne la fraternité, au pouvoir et à la liberté.

Les principes d'accès à l'information et de participation contribuent à la logique collaborative de l'élaboration de la décision publique. Ils vont donner une cohérence à la mise en place de l'intégration. En effet, ces principes établissent convenablement les deux conditions générales, d'indépendance et de concours, entre lesquelles toute organisation collective doit instituer une conciliation suffisante.

La participation est un principe par lequel les devoirs environnementaux sont affirmés à côté des droits environnementaux. C'est comme ça par exemple dans le Code de l'environnement français : « il est du devoir de chacun de veiller à la sauvegarde et de contribuer à la protection de l'environnement¹⁴ » et dans la Constitution Portugaise : « Toute personne a droit à un cadre de vie humain, sain et écologiquement équilibré et a le devoir de le défendre »¹⁵.

La participation est un apport majeur de la contribution de l'environnement à la protection des droits de l'homme. Il est né de ce mouvement un désir de démocratie participative visant à faire participer les citoyens directement, de façon permanente, sans dépendance de l'intermédiation des élus et sans être limité par la périodicité des élections. En ce moment de pandémie, la protection des droits de l'homme, notamment le droit à la santé, gagne une évidence majeure, une fois que le pouvoir public dépend considérablement de la participation de la société civile comme protagoniste principal pour sauvegarder sa propre santé, avec le confinement par exemple.

Pour agir selon des critères de développement durable, il faut disposer de l'information nécessaire. Le fait est que l'interprétation de l'information est aussi importante que l'information elle-même, ce qui signifie que la « transparence » ne saurait à elle seule résoudre d'un coup

¹² Article 7 n.6

¹³ Article 7 n.17 d)

¹⁴ Article L 110 - 2 du Code de l'environnement.

¹⁵ Article 66 n.º1

l'ensemble des questions que pose l'évaluation des actions des entreprises en termes de durabilité et d'équité intergénérationnelle.

Bien que l'opacité ait fait place à la transparence (et par conséquent que l'information soit devenue plus accessible), subsiste le fait que les informations demeurent parfois peu fiables. Et cette situation peut être vérifiée pendant ce moment de pandémie. Il est sûr que la communauté scientifique mondiale n'a pas toutes les réponses concernant le virus du covid-19 et que certaines décisions publiques mondiales sont basées sur des expériences passées¹⁶. Une « meilleure information » ne signifie pas forcément « plus de données » : la principale difficulté réside dans l'intelligibilité de données et leur interprétation pour qu'elles deviennent des informations utilisables. Pour cela « l'OMS travaille en étroite collaboration avec les experts mondiaux, les gouvernements et les partenaires pour élargir rapidement les connaissances scientifiques sur ce nouveau virus, suivre la propagation et la virulence du virus, et donner des conseils aux pays et aux individus sur les mesures à prendre pour protéger la santé et empêcher la propagation de cette flambée¹⁷ » .

Trop d'information tue l'information : la transparence absolue n'existe pas. Le premier mythe auquel il est nécessaire de s'attaquer est celui de « la transparence absolue ». En comptabilité comme en photographie, en peinture, en littérature, il y a toujours un parti pris, un angle, un biais, des angles morts qu'il faut être capable d'identifier, d'analyser et de comprendre. Il n'y a pas de source objective de données à laquelle remonter qui permet à tout à chacun d'accéder à une connaissance immédiate de la situation d'une entreprise.

Cette limite quantitative n'est pas pour autant synonyme de frontière indépassable en termes d'analyse, car c'est ici que l'analyse qualitative prend toute sa dimension.

Le raisonnement qualitatif est notamment basé sur l'aptitude à faire des hypothèses, à explorer des scénarios alternatifs en rapprochant certains éléments d'information hétérogènes.

L'interprétation de certaines données fait toute la différence. Cette vision varie selon plusieurs paramètres : contexte et objectif de l'analyse, opinion personnelle des gérants, situation du marché et état des connaissances au moment où sont effectuées les analyses.

L'homogénéité et la normalisation sont effectivement au cœur du débat. Il ne faudrait pas que, sous couvert de souscrire à une volonté de communication renforcée, les entreprises soient

¹⁶ <https://www.un.org/fr/coronavirus>.

¹⁷ <https://www.who.int/fr/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019>

incitées à établir des rapports cosmétiques de développement durable en les alimentant grâce à quelques indicateurs choisis pour faire briller les performances.

« L'innovation technologique ouvre de nouvelles perspectives. Plutôt que de se concentrer sur la mise à disposition d'informations, la technique permet aux parties prenantes de se focaliser sur les questions cruciales, telles que l'interprétation des normes et les modalités de sanction de celles-ci. La plasticité des normes sectorielles et de développement durable pourrait en effet s'avérer être délicat à gérer : comment imposer une interprétation *a priori* sur des normes facultatives et dont le contenu est en construction permanente ? Les deux risques très importants de ce système : le premier est celui d'imposer les interprétations des normes telles qu'elles sont définies par les entreprises dominantes d'un secteur donné. Le second est inévitablement un risque de cartellisation de l'information, les principales entreprises d'un secteur ayant beaucoup à gagner à se mettre d'accord sur des normes de communication leur permettant de ne pas aborder certains sujets fâcheux tout en se parant des vertus d'une bonne communication » (DEMARIA, 2004, p. 196-197).

Ce développement technologique, notamment l'emploi des mécanismes de communication par l'accès à internet, nous amène à deux chemins : d'un côté la facilité d'avoir l'information et de l'autre, sa qualité – qui peut être positive et aussi négative - et son accumulation/concentration par certains détenteurs de pouvoir.

Afin d'éviter cette concentration l'Accord d'Escazu «encourage l'usage des nouvelles technologies de l'information et la communication, comme les données ouvertes, dans les diverses langues utilisées dans le pays, le cas échéant. Les médias électroniques seront utilisés d'une manière qui ne génère pas de restrictions ou de discriminations pour le public »¹⁸.

Les systèmes de communication pour l'aide à la décision sont un outil clé pour l'exploitation des informations vitales au pouvoir public, aux entreprises et à la société. Ils permettent une meilleure coordination dans l'accès à une information utile, créatrice de richesse et de moyens capitalisables. Ces systèmes sont, en effet, incontournables dans un monde où l'information collectée est non seulement plus importante mais aussi plus complexe. Il s'agit donc bien d'adopter une méthode « anticipatrice » pour répondre à ce problème. De ce fait, l'exploitation de cette information stratégique dans des conditions optimales en termes de coût, de temps et de qualité constitue, avec la capacité à concevoir et gérer des projets (nationaux ou internationaux), un des principaux points fort de la compétitivité des entreprises de nos jours, c'est ce que l'on appelle plus couramment l'intelligence économique.

¹⁸ Article 4 n.9.

C'est en s'appuyant sur ces informations - qualitatives et quantitatives - que l'individu en tant qu'acteur social pourra participer activement et qualitativement aux prises de décisions concernant l'environnement et la santé publique. Cette participation ne doit pas se limiter aux prises de décisions publiques, il faut qu'elle soit aussi un engagement de la vie privée. Nous tous, sommes responsables de nos actions, de nos consommations quotidiennes. Notre participation, en tant que citoyen responsable de la protection de l'environnement et de santé publique, ne se restreint pas à exiger de l'Etat des actions concrètes vers le développement durable et la sauvegarde de la santé publique, mais aussi d'exiger de nous-mêmes une démarche volontaire proactive. Avec ce changement de paradigme, vécu à cause de la pandémie du covid-19, les principes de participation et d'accès à l'information jouent un rôle plus important au niveau juridique et social une fois que tous les acteurs – le pouvoir public – national et international -, les entreprises, la société et le troisième secteur – doivent contribuer à la protection de la santé et par conséquent de l'environnement.

Et doivent le faire à l'avance, par prévention et par précaution, et non réactivement après la catastrophe.

6. LES PRINCIPES DE PREVENTION ET DE PRECAUTION

Le principe de précaution postule qu'il vaut mieux prévenir que guérir. Considérant les moyens techniques et juridiques existants, si l'on veut, tous les impacts environnementaux peuvent être prévus et prévenus. Mais à quel coût ? Pour arriver à une prévention efficace, il suffit de mobiliser les outils techniques et juridiques plus forts que l'on peut imaginer. Dans le plan technique, on peut mettre en place un système de contrôle des citoyens et des activités économiques à travers des images de satellites, des drones, de la vidéo vigilance, de la géolocalisation et de l'internet des choses. Dans le plan juridique on peut imaginer des décisions de fermeture d'usines polluantes, interdiction de l'agriculture mécanisée, de retrait du marché de tous les produits chimiques, de rationnement de la consommation, de criminalisation des infractions et emprisonnement des infracteurs. Le résultat serait une dictature écologique efficace... mais intolérable en démocratie. On aboutirait aux effets environnementaux désirés, mais aussi à des effets secondaires inacceptables: la famine généralisée, des maladies, des restrictions à plusieurs droits fondamentaux.

La proportionnalité est au cœur de la prévention. Mais est-ce que pour respecter la proportionnalité des effets environnementaux et sociaux, la prévention est limitée à des petites

mesures presque imperceptibles, tels que le recyclage volontaire des déchets, les labels écologiques comme option de marketing vert, ou la lente introduction de sources d'énergie renouvelable tant qu'il est économiquement rentable ?

Non.

La pondération des bénéfices et des coûts des mesures de prévention ne peut pas ignorer que beaucoup de mesures produisent des effets différés dans le temps. Les coûts sont un fardeau des générations actuels et les bénéfices seront appréciés par les générations futures. La proportionnalité est intergénérationnelle et il faut considérer les petits enfants de nos petits enfants dans l'équation.

Apparemment, l'asymétrie du principe de précaution semble être injuste pour les générations présentes, déjà touchées fortement par la pollution et devant en plus subir les coûts de réduire la pollution sans en bénéficier.

C'est là que la pandémie a démontré, après la baisse impressionnante de la pollution atmosphérique mesurée par les satellites autour du monde et la biodiversité qui apparaît dans les aires urbaines¹⁹, que les effets des mesures de prévention se font sentir assez rapidement, dans quelques mois. Ça veut dire que le devoir de prévenir les dommages environnementaux ait émergé et s'est renforcé en raison de la pandémie. Prévenir est, maintenant, encore plus impératif qu'avant.

Différemment de la prévention, la précaution permet d'imposer l'adoption des mesures pour éviter un effet négatif indésirable même s'il y a encore des doutes sur le risque, la nature ou la dimension du dommage redouté. La précaution est reconnue comme un des principes dont l'application est plus difficile, parce que le décideur n'a pas l'assurance scientifique qui lui permet de faire une pondération linéaire et transparente. Basé sur des probabilités, la seule certitude c'est... l'incertitude. C'est pourquoi les mesures de précaution doivent être toujours des mesures provisoires.

Dans les mots de la Commission Européenne :

¹⁹Comme les dauphins dans les canaux à Venise (https://www.wedemain.fr/En-Italie-la-nature-reprend-ses-droits-durant-la-crise-sanitaire_a4620.html), les canards qui se promènent à la place de l'Opéra à Paris (<https://www.youtube.com/watch?v=e3FgDKS0tx0>), ou les chèvres dans les rues au Pays de Galles (<https://www.ouest-france.fr/sante/virus/coronavirus/confinement/confinement-pays-de-galles-quand-un-troupeau-de-chevres-envahit-un-centre-ville-6799429>).

« Bien que de nature provisoire, les mesures doivent être maintenues tant que les données scientifiques demeurent incomplètes, imprécises ou non concluantes et tant que le risque est réputé suffisamment important pour ne pas accepter de le faire supporter à la société. Leur maintien dépend de l'évolution des connaissances scientifiques, à la lumière de laquelle elles doivent être réévaluées. Ceci implique que les recherches scientifiques doivent être poursuivies dans le but de disposer de données plus complètes. Les mesures basées sur le principe de précaution doivent être réexaminées et, si nécessaire, modifiées en fonction des résultats de la recherche scientifique et du suivi de leur impact» (Communication de la Commission sur le recours au principe de précaution Bruxelles, COM(2000) 1 final p.21).

Si on veut changer le paradigme, le principe de précaution doit s'appliquer non seulement aux activités, aux produits ou aux projets susceptibles de poser des risques environnementaux sérieux et irréversibles mais pas encore démontrés, mais aussi aux activités d'éco innovation. L'éco-innovation, concept juridique déjà consacré dans quelques lois²⁰, sera l'atout incontournable si on veut surmonter le système actuel, prédateur des ressources naturels et perturbateur du climat. Mais l'éco innovation ne se fait pas sans responsabilité. Les mesures non conventionnelles pour lutter contre le changement climatique, appelés d'ingénierie climatique, sont nécessaires mais doivent être utilisés avec prudence.

CONCLUSION

Le contexte de récession économique mondiale et de renforcement de la pauvreté plus que probable qui suivront la pandémie peuvent fonctionner comme un levier pour la transition écologique désirée. La reconstruction de l'édifice socio-économique doit se faire sur nouvelles fondations. Une nouvelle gouvernance basée sur une relecture des principes environnementaux fondamentaux jouera un rôle crucial au démarrage après la lutte contre le covid-19.

Cependant il faut aussi prendre en compte que l'actuelle flexibilité des droits humains - à la liberté, au travail, à l'habitation, à une vie digne etc. - , supportent déjà une très forte pression du

²⁰ Au Portugal c'est la loi sur l'industrie responsable (approuvée par le Décret-Loi n.º169/2012 du 1er Aout), qui définit éco-innovation comme : « toute forme d'innovation permettant ou visant à réaliser des progrès significatifs démontrables dans l'objectif de développement durable, en réduisant les impacts sur l'environnement, en renforçant la résilience aux pressions environnementales ou en utilisant de façon plus efficace et responsable les ressources naturelles » (article 2º h). A l'échelle européenne voir le *State of the Innovation Union* Luxembourg, 2015, (<https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/0487b7b9-b5d6-11e5-8d3c-01aa75ed71a1/language-en/format-PDF/source-71238593>). Voir aussi le index d'éco innovation (https://ec.europa.eu/environment/ecoap/indicators/index_en).

marché, bien justifiée par l'état d'urgence de la pandémie. Il y a le risque que le démarrage peut aboutir à un effet pervers de perte de garanties déjà consolidées. Et les principes listés dans cet article jouent un rôle particulier pour éviter des chocs inattendus et des luttes involontaires : il est très important de mettre des barrières autour des précipices, pour que la méprise aux droits humains, y compris à l'environnement sain, ne représente pas un argument consolidé autour des acteurs dominants de l'économie.

En revanche à partir des nouvelles expériences suspendues à cette période de pandémie, on pourra aussi développer des mécanismes créatifs pour faire face aux changements économiques, sociaux et environnementaux, sans cependant restreindre les droits humains. Intégrer l'innovation dans notre quotidien est une opportunité de repenser les relations entre les êtres humains, les groupes sociaux et les milieux naturels.

BIBLIOGRAPHIE

BARTELMUS, Peter; BRINGEZU, Stefan; MOLL, Stephan. **Dematerialization, Environmental Accounting and Resource Management. Main issues and how they can be translated into policy initiatives** (disponible sur https://ec.europa.eu/environment/enveco/resource_efficiency/pdf/studies/demat_resource_man.pdf).

CHARBONNEAU, Simon. Principe de développement contre principe de précaution in **Natures, sciences et sociétés**, vol. 6, n°3, 1998.

COMISSÃO SOBRE GOVERNANÇA GLOBAL. **Nossa Comunidade Global**. O Relatório da Comissão sobre Governança Global. Rio de Janeiro: Editora FGV, 1996.

COMMISSION EUROPEENNE, Communication de la Commission au Parlement Européen, au Conseil, au Comité Économique et Social Européen et au Comité des Régions. **Un nouveau plan d'action pour une économie circulaire. Pour une Europe plus propre et plus compétitive**, Bruxelles, le 11.3.2020

COM(2020) 98 final.

COMMISSION EUROPEENNE, **Communication sur le recours au principe de précaution Bruxelles**, 2.2.2000 COM(2000) 1 final.

COMTE, Auguste. **Positivism, sociologie et scientisme**. Extrait de « Cours de philosophie positive » et de « Système de politique positive. (disponible sur http://www.philo5.com/Les%20philosophes%20Textes/Comte_PositivismSociologieEtScientisme.htm)

- DEMARIA, Cyril. **Développement durable et finance**. Paris : Maxima, 2004.
- DE SALLE, Corentin. Fin de l'histoire et Légitimité du Droit dans l'œuvre de F.A.von Hayek. **La mondialisation entre illusion et utopie**. Archives de philosophie du droit – Tome 47 – Ouvrage publié avec le concours du CNRS. Dalloz, 2003.
- DUTILLEUL, François Collart ; PIRONON, Valérie ; LANG, Agathe Van. **Dictionnaire juridique des transitions écologiques**. Collection : Transition & Justice, Institut Universitaire Varenne, 2018.
- GONÇALVES, Alcindo; COSTA, José Augusto Fontoura. **Governança Ambiental Global: possibilidades e limites**. São Paulo : Altas, 2015.
- GRANGE, Juliette. **Politique d'Auguste Comte**. éd. Payot & Rivages, Paris, 1996.
- LANG, Agathe Van (dir.). **Penser et mettre en œuvre les transitions écologiques**, Mare & Martin, 2018.
- LIPOVETSKY, Gilles. **Le Bonheur paradoxal. Essai sur la société d'hyperconsommation**. Collection Folio essais n.512 Gallimar, 2009.
- MATTEI, Jean-François. Monde, mondialisation et liberté, in **La mondialisation entre illusion et utopie**. Archives de philosophie du droit – Tome 47 – Ouvrage publié avec le concours du CNRS. Dalloz, 2003.
- PRIEUR Michel ; SOZZO, Gonzalo. **La non régression en droit de l'environnement**, Bruyant, Bruxelles, 2012.
- SANTOS, Boaventura de Sousa. Epistemologias do Sul in **Revista Crítica de Ciências Sociais**, 80 março 2008.
- SERRES, Michel. **Le contrat naturel**. Paris : François Bourin, 1990.
- THEYS, Jacques. La Gouvernance, entre innovation et impuissance. Le cas de l'environnement. In **Développement Durable et Territoires**. Dossier 2, 2003.
<https://journals.openedition.org/developpementdurable/1523>.
- VIAL, Claire. **Protection de l'environnement et libre circulation des marchandises**. Collection Droit de l'Union européenne dirigée par Fabrice Picod, Bruylant, Bruxelles, 2006.

Trabalho enviado em 08 de setembro de 2019

Aceito em 17 de setembro de 2020