

AVANT-PROPOS

Hélène TRUDEAU¹ et Jacques PAPY²

Lex Electronica, vol. 17.1 (Été/Summer 2012)

Le présent numéro spécial de *Lex electronica* publie les Actes du colloque « Qui gère le risque environnemental ? La prise en charge juridique du risque en Europe et au Canada » qui s'est déroulé les 29 et 30 septembre 2011, au Centre de recherche en droit public (CRDP) de la Faculté de droit de l'Université de Montréal.

Ce colloque résulte d'une collaboration de recherche forgée entre le Centre de droit public de l'Université de Bruxelles et le CRDP dans le domaine du droit de l'environnement. Les liens qui unissaient les chercheurs des deux Centres, notamment en théorie juridique et en droit constitutionnel s'avéraient déjà fort fertiles depuis de nombreuses années, et l'élargissement de cette collaboration au droit de l'environnement a naturellement découlé de nouveaux contacts établis entre des chercheurs des deux institutions dans ce secteur. Pour lancer donc la réflexion commune des chercheurs belges et canadiens dans le domaine de l'environnement, un premier colloque intitulé « Fédéralisme, environnement et intégration régionale : regards croisés sur la Belgique et le Canada » s'est tenu à Bruxelles en mai 2010 ; les contributions à cet événement scientifique ont fait l'objet d'un très beau numéro double de la Revue de la Faculté de droit de l'ULB, publié chez Bruylant. Que soient ici particulièrement remerciés nos collègues Johanne Poirier, professeure de droit constitutionnel à la Faculté de droit de l'ULB et co-directrice du Centre de droit public et Marc Pallemarts, professeur de droit de l'environnement à la Faculté de droit de l'ULB à la fois pour leur amitié, leur ouverture et leur disponibilité indéfectibles dans nos échanges scientifiques et pour l'organisation de cet important premier colloque.

La tenue à Montréal d'un second événement scientifique entre les deux institutions de recherche portant cette fois plus particulièrement sur la régulation juridique des risques environnementaux, dans une perspective de droit comparé, a donc mené à l'élaboration de ce présent numéro. Réunissant des universitaires du Canada et de l'Europe reconnus pour leurs réflexions et recherches d'envergure dans le domaine du droit de l'environnement ainsi que d'éminents praticiens de ce secteur du droit au Québec, des thèmes liés à la gestion du risque environnemental ont été successivement abordés et plusieurs des présentations des différents intervenants se trouvent ici réunies.

La maîtrise des risques causés par les activités industrielles, agricoles et technologiques constitue un enjeu majeur de gouvernance environnementale. De plus en plus, la mise en place d'une gestion adéquate du risque environnemental s'impose comme une condition préalable à

¹ Professeure agrégée à la faculté de Droit de l'Université de Montréal. Chercheure au Centre de Recherche en Droit Public, Axe Droit et nouveaux rapports sociaux.

² Professeur, chercheur au Département des sciences juridiques de la Faculté de science politique de l'Université du Québec à Montréal.

l'acceptabilité sociale de l'activité économique. Qu'il s'agisse par exemple d'exploiter les gaz de schiste, de forer des puits de pétrole ou d'introduire des variétés de semences génétiquement modifiées sur les terres agricoles, le droit doit pouvoir articuler une réponse adéquate au risque.

Or, les lacunes évidentes de la régulation juridique du risque ont maintes fois été constatées. Dans l'enthousiasme que soulève le démarrage de nouveaux projets, l'hypothèse de la catastrophe environnementale et celle de la pollution diffuse sont souvent sous-estimées, mal connues ou ignorées par les acteurs politiques et économiques. L'insuffisance de l'encadrement juridique des risques ne devient bien sûr clairement évidente qu'au moment de la réalisation du risque. La question de sa gouvernance se pose alors avec une acuité accrue : qui doit gérer le risque et prévenir les atteintes à l'environnement qu'occasionne l'activité économique et qui doit assumer les frais des accidents majeurs toujours possibles et des situations de pollution chronique?

Le colloque organisé par le Centre de recherche en droit public aura permis de dégager, à travers l'exposé de solutions préconisées de part et d'autre de l'Atlantique, quelques suggestions pour une meilleure prise en charge par le droit du risque environnemental. Ce numéro spécial de la Revue présente les textes de plusieurs des conférenciers et donne au lecteur un aperçu de l'étendue et de la vitalité de la réflexion menée sur cet enjeu.

Le programme scientifique du colloque a été bâti de manière à faire ressortir à la fois les dimensions théorique et pratique du risque environnemental. Ainsi, les conférenciers ont dans un premier temps abordé les fondements théoriques de la notion de risque et de sa prise en charge par le droit. Ils se sont ensuite intéressés au rôle et aux responsabilités des différents acteurs appelés à intervenir dans la gestion des risques environnementaux : les institutions publiques, les experts, les citoyens et les entreprises. Enfin, ils ont confronté les éléments ainsi dégagés à deux études de cas, soit le risque posé par les OGM et le risque lié à la pollution industrielle.

Dans le premier texte de ce numéro, intitulé « Épistémologie du risque : la troisième voie d'Ulrich Beck et son influence sur la doctrine environnementaliste », Julien Pieret, chercheur et chargé de cours à l'Université libre de Bruxelles, évoque la pensée du sociologue Ulrich Beck dans l'ouvrage « La Société du risque ». Cette pensée, traversée par la tension entre la posture positiviste et la posture constructiviste, l'amène à souligner la difficulté de proposer une réflexion épistémologique du risque. La formulation de ce constat permet ensuite à Julien Pieret de poser les jalons d'un débat sur la capacité de la doctrine juridique, plus particulièrement dans le domaine de l'environnement, à appréhender véritablement la notion de risque.

Dans son texte intitulé « L'État défenseur des générations futures », Me Katia Opalka, avocate et spécialiste du droit de l'environnement au sein du cabinet Blakes, s'intéresse au rôle de l'État dans la définition et la gestion du risque environnemental. Elle parle du désinvestissement des pouvoirs publics dans la protection de l'environnement, secteur qui aurait connu selon l'auteure son « âge d'or » au Canada entre les années 1970 et 1990. Elle évoque l'idée de l'« après-histoire » de la protection de l'environnement. Elle y exprime l'opinion selon laquelle le risque environnemental ne sera véritablement pris en compte par les pouvoirs publics au Canada que lorsque le gouvernement fédéral et les provinces auront, de façon concertée, pu établir des standards pan-nationaux pour à la fois limiter les émissions polluantes et assurer la gestion à long terme des ressources naturelles.

Le texte de la Professeure Geneviève Dufour de la Faculté de droit de l'Université de Montréal porte le titre suivant : « Le cas du chapitre 11 de l'ALÉNA : son impact sur la capacité de l'État d'agir pour le bien public et de gérer le risque ». La Professeure Dufour démontre que le chapitre 11 de l'ALÉNA, conçu à l'origine pour protéger les investisseurs étrangers au Mexique, a été détourné à d'autres fins et expose le Canada à des risques de poursuites par les investisseurs américains lorsque des mesures de protection de l'environnement sont adoptées par l'État. Selon elle, l'introduction dans les accords commerciaux d'un recours particulier qui n'est ouvert qu'aux investisseurs étrangers et qui est sans équivalent pour les entreprises nationales ne possède aucune justification, y compris du point de vue économique. De plus, ce recours constitue potentiellement une atteinte sérieuse aux capacités de l'État d'assumer ses responsabilités en matière de protection de l'environnement.

Mme Christine Larssen, chercheuse à l'Université libre de Bruxelles, a rédigé un texte intitulé « Vers une gestion démocratique du risque environnemental — Le système participatif de la Convention d'Århus : faiblesses et potentialités ». En utilisant l'exemple de la Convention d'Århus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, Christine Larssen a mis en lumière le déficit démocratique des modèles actuels de prise de décision en matière de risques environnementaux. Ces modèles privilégient l'intervention des scientifiques, sans vraiment prendre la mesure des limites de leur expertise dans d'autres domaines, comme l'éthique et la perception des risques par le *demos*. En cela, bien qu'imparfaitement, la Convention d'Århus apporte d'intéressantes pistes de solutions.

Abordant le thème du rôle des entreprises dans la gestion du risque environnemental sous l'angle de la pratique du droit, Me André Turmel et Monsieur Brandon Farber du cabinet Fasken Martineau présentent un texte intitulé « La responsabilité sociale des entreprises et l'industrie des gaz de schiste au Québec : histoire d'une naissance prématurée ». Les auteurs y exposent les débats récents ayant accompagné, au Québec, l'émergence de l'industrie des gaz de schiste. Ils examinent tout d'abord certains des fondements de la responsabilité sociale des entreprises ainsi que son application dans les industries extractives. Par la suite, ils dressent un historique des événements ayant conduit à une situation de « quasi-moratoire » sur l'exploitation des gaz de schiste au Québec. Enfin, ils concluent que ces événements illustrent l'importance du respect de la responsabilité sociale des entreprises par les industries extractives, mais aussi la nécessité d'un rôle proactif du gouvernement en matière de gestion des risques environnementaux.

La contribution de la Professeure Mar Campins Eritja de la Faculté de droit de l'Université de Barcelone s'intitule : « Cultures d'OGM dans un marché unique : Système d'autorisation centralisé versus choix des États membres ». Dans un texte fort détaillé, l'auteure y décrit le recours au principe de précaution dans l'édifice normatif de l'Union européenne. La professeure Campins Eritja aborde ensuite la délicate question de la mise en œuvre, dans l'Union européenne, du principe de précaution par rapport d'une part, à la procédure d'autorisation des produits génétiquement modifiés et d'autre part, face au jeu du principe de subsidiarité et des clauses de sauvegarde qui peuvent être invoqués par les États membres. Enfin, elle fait le constat d'une situation réglementaire fragmentée sur le territoire de l'Union européenne dans la gestion du risque environnemental potentiel posé par l'introduction de cultures d'OGM.

Le texte de Madame Yenny Vega Cardenas, doctorante à la Faculté de droit de l'Université de Montréal porte le titre suivant : « La préservation de l'eau face à la pollution industrielle : le rôle de l'État québécois ». Mme Vega Cardenas dresse un historique de la gestion publique des ressources hydriques au Québec. Après avoir fait constat de la pollution qui affecte l'eau, elle présente les pivots de la position québécoise actuelle quant à la réglementation des ressources en eau et à leur gestion et préservation dans un contexte de développement durable, soit la Politique nationale de l'eau ainsi que la Loi affirmant le caractère collectif des ressources en eau. Ces outils ont permis la réaffirmation du rôle de l'État québécois, en tant que fiduciaire des ressources hydriques pour les générations futures.

M. Youri Mossoux, doctorant au Centre de droit public de l'ULB, présente un texte intitulé « L'application du principe du pollueur-payeur à la gestion du risque environnemental et à la mutualisation des coûts de la pollution ». Après avoir décrit les différents mécanismes de mutualisation dans la gestion des risques environnementaux, M. Mossoux s'est demandé si le recours à ces mécanismes était conforme au principe du pollueur-payeur. Il conclut que bien que ces mécanismes présentent de nombreux avantages, ceux-ci comportent de graves inconvénients comme l'affaiblissement de l'incitation des pollueurs à changer leur comportement ou la dilution de la responsabilité des agents qui sont les mieux placés pour gérer le risque environnemental.

Lors du colloque, nous avons pu compter sur la présence très appréciée de Monsieur Karl Dhaene, Consul général de Belgique à Montréal. Monsieur Dhaene a accepté de prononcer l'allocution de clôture du colloque et a ainsi pu à cette occasion souligner l'importance que la Belgique accorde à la coopération entre les universités belges et québécoises, et en particulier au partenariat établi entre l'Université libre de Belgique et l'Université de Montréal. Monsieur le Consul général de Belgique a également dressé un portrait de l'action du gouvernement fédéral de la Belgique en matière de protection de l'environnement, tant au plan national qu'international. Nous remercions chaleureusement Monsieur le Consul Dhaene pour sa présence à notre colloque et pour ses propos très éclairants. Nous présentons le texte de l'allocution de Monsieur Dhaene, en conclusion de ce numéro spécial.

Le Centre de recherche en droit public exprime ses plus vifs remerciements aux auteurs des contributions et conférenciers du colloque. La tenue de ce colloque s'inscrivait dans le cadre des activités de l'axe 3 — Droit, biotechnologies et environnement du Regroupement stratégique Droit, Changements et Gouvernance du CRDP. Nous remercions nos collègues du Regroupement qui ont participé au colloque, et plus particulièrement Jaye Ellis de l'Université McGill, Thérèse Leroux et Stéphane Rousseau de la Faculté de droit de l'Université de Montréal pour leur précieux soutien. Que soient aussi particulièrement remerciés nos collègues et amis du Centre de droit public de l'Université libre de Bruxelles qui ont grandement contribué à l'élaboration du programme, Marc Pallemarts, Johanne Poirier, Julien Pieret et Youri Mossoux. Le personnel du Centre de recherche en droit public a travaillé avec énergie et beaucoup d'enthousiasme à la réussite de cet événement. Nous remercierons ici chaleureusement en particulier Frédéric Grotino, Isabelle Lemelin, Louisa Mahé, Betty Thomas et Sylvie Sylvestre. Finalement, des remerciements tout particuliers sont adressés à une doctorante de la Faculté de droit, Yenny Vega Cardenas, dont l'appui a été inestimable dans la préparation de l'événement et dont la présence tout au long du colloque a été grandement appréciée de tous.

Enfin, ce fructueux dialogue transatlantique n'aurait pas été possible sans le soutien financier d'un grand nombre d'organismes et de sociétés. Nous tenons à remercier très sincèrement la Direction des relations internationales de l'Université de Montréal, le Consulat général de Belgique à Montréal, la Délégation Wallonie-Bruxelles au Québec, la Faculté de droit de l'Université McGill, le cabinet d'avocats Blakes, le cabinet d'avocats Fasken Martineau, le Centre d'études nord-américaines de l'ULB, la Chaire en gouvernance et droit des affaires de l'Université de Montréal et le Conseil de recherche en sciences humaines du Canada.

Nous souhaitons aux lecteurs et lectrices de ce numéro spécial une très intéressante réflexion sur la prise en charge par le droit du risque environnemental, à la lumière des propos riches qui figurent dans l'ensemble de ces textes.