

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE*

1. Un concept singular al răspunderii civile

Concept juridic nou, care la prima vedere pare o pură abstracție, așa-numitul principiu al Precauției necunoscut în drept cu două decenii în urmă și-a luat avânt și a devenit în ultimul deceniu o realitate juridică, contestată cu pasiune de unii, acceptată cu entuziasm de alții, dar de neocolit. Expresie a răspunderii întemeiată pe incertitudine, principiul precauției întruchipează o ficțiune, o răspundere fără obiect dar care în mod paradoxal s-a impus nu numai în doctrină dar într-o bună măsură și în dreptul pozitiv.

Idea de bază este că pentru că nimeni nu poate prevedea viitorul, noile riscuri generate de dezvoltarea nestăpânită a științei și tehnicii, trebuie „să existe un remediu al dreptului care să sancționeze pe cei care nu adoptă un comportament apropiat acestei noi situații existențiale.”¹

Principiul a luat naștere în domeniul dreptului mediului, ramură de drept aproape la fel de recentă, pentru a invada câmpul juridic și social cu o rapiditate nemaîntâlnită în istoria dreptului. Cauzele acestei lovituri de teatru juridic sunt însă destul de ușor de identificat.

L' homo sapiens care timp de mai bine de 5 milenii a construit o civilizație cu valorile și cusururile ei, dar care se respecta pe ea însăși, s-a transformat în ultimele 2 secole în homo economicus și, odată cu trecerea de la societatea industrială la era tehnologică, pare să devină cu o viteză înspăimântătoare „homo catastrophicus”. Răspunderea lui morală, care s-a diluat odată cu răspunderea civilă, devine insuficientă atunci când este în joc soarta planetei și a generațiilor viitoare. O răspundere etică de tip nou devine necesară pentru că raționalitatea științei, care intervine brutal în domeniul vieții biologice, poate răsturna nu numai ordinea naturii dar și soarta omenirii².

* Studiul face parte din lucrarea „Răspunderea pentru produsele defectuoase în dreptul comunitar și național”, în curs de apariție la Editura Rosetti.

¹ Denis Mazeaud: „Responsabilité civile et précaution” in Responsabilité Civile et Assurances Nr. 6 bis/2001. pg. 72

² Hans Jonas: Le principe de responsabilité , Paris, Cerf, 1990, pg.174

Mutația necesară din morală se conjugă însă cu o ruptură epistemologică.

Timp îndelungat societatea industrială, în tradiția mașinistă a secolului al XIX-lea pentru care progresul tehnic era viitorul luminos al omenirii a considerat că natura este un rezervor inepuizabil de resurse și o ladă de gunoi pentru deșeurile exploatării acestor resurse în slujba omului și a progresului.³ Secolul al XX-lea a continuat această tradiție căreia i s-au adăugat, prin intermediul tehnicii militare, mijloace de distrugere inimaginabile în trecut care prezintă particularitatea de a „polua” chiar și lada cu gunoi moștenită de la un proces de industrializare necontrolat. A fost nevoie ca obiectivul creșterii cantitative să atingă o masă critică și conștiința omenească să-și dea seama de capacitatea proprie de auto-distrugere, pentru ca ceva să înceapă să se schimbe. Dar schimbarea este lentă și problematică.

Natura răspunde încet la agresiunea societății tehnologice și devine incapabilă să-și măsoare timpul cu același etalon cu care Prometeul dezlănțuit se lansează la cucerirea universului pierzându-si pe drum, dacă nu pe calea lactee – la care aspiră – simțul măsurii. „Omul a câștigat mult teren asupra temporalității naturale și temporalitatea umană tinde să o învingă pe cea naturală în mod definitiv.”⁴

În dreptul mediului, unde principiul Precauției a văzut lumina zilei, adică lumina dreptului, gestația și nașterea au avut loc împreună cu alte două principii: principiul „poluatorul plătește” și principiul Prevenirii. Primul dintre aceste principii se integrează într-o răspundere civilă clasică: există un autor care acționează mai mult sau mai puțin necugetat, acțiunea lui produce un prejudiciu, între acțiunea autorului și prejudiciu există o relație de cauzalitate, el trebuie să plătească. Principiul Prevenirii se situează pe o treaptă superioară. El prevede obligația de a interveni înainte ca prejudiciul să se producă. Dar acesta este cert și relația cauzală între acțiunea care trebuie împiedicată sau omisiunea, pasivitatea care trebuie să ia sfârșit, este evidentă. Cazul al treilea, cel al principiului de care ne ocupăm este mult mai complex. El este unul de anticipare; prejudiciul nu s-a produs, iar eventualitatea producerii lui nu este demonstrată în mod incontestabil și nici demonstrabilă. Riscul este nesigur, realizarea lui este numai posibilă, eventual plauzibilă. Este vorba de o acțiune preventivă anticipată în contextul incertitudinii cu privire la risc, dificil de definit, dar care are totuși o aplicare în dreptul pozitiv.

³ Nicolas de Sadeleer: „Les principes du pollueur – payeur, de prévention et de précaution”, Bruxelles, Bruylant/AUF, 1999, pg. 37

⁴ J.P. Delage „Une histoire de l'écologie”, Paris, La Decouverte, 1991, pg. 250

Din punct de vedere juridic răspunderea civilă clasică și indemnizarea corelativă este fără obiect când prejudiciul este incert și când realizarea riscului ar avea asemenea consecințe încât reparația, revenirea la situația anterioară este exclusă, prejudiciul prelungindu-se uneori timp de generații, iar dimensiunile lui fiind imprevizibile și incalculabile. Integrarea lui în sistemul de drept părea dificilă dacă nu imposibilă. Numai că dreptul este pe cale să se modifice și nu numai dreptul, dar și administrarea acestuia. „Evoluția care marchează trecerea de la modelul unei justiții legaliste, formale și logice, la o justiție teleologică a cărei ambiție ar fi să găsească soluțiile adecvate în raport cu obiectivul ales....”⁵ este în curs de realizare. Într-un asemenea proces evolutiv, principiul Precauției își găsește locul.

2. Originile și aplicarea principiului Precauției

Gloria dobândită în numai două decenii de principiul Precauției este fără precedent. Născut la începutul anilor '80, el a ajuns să eclipseze, în cursul anilor '90, și într-un context determinat multe alte principii, care au trecut în umbră. Într-un timp relativ scurt, el a reușit să ocupe atât în dreptul internațional, cât și în cel comunitar, un loc important și se extinde fără complexe înspre drepturile naționale ale statelor dezvoltate.

2.1. Principiul Precauției în dreptul internațional

Procesul afirmării principiului Precauției a început în domeniul poluării marine. Pentru prima dată la o conferință cu privire la protecția Mării Nordului împotriva poluării, țările riverane au subliniat necesitatea aplicării principiului Precauției pentru prevenirea deversării substanțelor periculoase în Marea Nordului. La sfârșitul deceniului al 9-lea cu ocazia mai multor convenții internaționale cu privire la protecția mediului marin și a cursurilor de apă⁶, (Londra, Helsinki, Paris), principiul Precauției a fost enunțat, fără însă a fi formulat și definit într-un mod satisfăcător. El s-a extins destul de repede la celelalte forme de poluare: poluarea atmosferei și a solului și a fost proclamat ca principiu general al mediului de organizațiile specializate ale Națiunilor Unite, cunoscând o consacrare universală la Conferința pentru Mediu și Dezvoltare de la Rio de Janeiro, care-l menționează în declarația sa din 13 iunie 1992 ca instrument juridic neconstrângător pentru protecția mediului. Consensul a fost dificil de realizat și Conferința îl enunță de manieră prudentă:

⁵ Nicolas de Sadeleer: „Le statut juridique du principe de Précaution en droit communautaire: Du slogan à la règle“, in Cahiers du droit européen nr. 1-2/2001, pg. 116

⁶ Printre aceste convenții se numără și Convenția de la Sofia din 1994 pentru protecția durabilă a Dunării care evocă principiul Precauției în scopul conservării calității apei.

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE

„Absența certitudinii științifice absolute nu trebuie să servească de pretext pentru a amâna pentru mai târziu adoptarea unor măsuri efective vizând prevenirea degradării mediului”.⁷

După conferința de la Rio în pofida timidității formulării principiului, acesta a fost reluat în majoritatea actelor internaționale bilaterale și multilaterale cu privire la protecția mediului. Datorită caracterului său universal unii autori îl consideră o regulă de cutumă⁸ alții îl integrează în domeniul cvasi-juridic a ceea ce a fost denumit „soft law”.⁹

Jurisprudența internațională nu l-a acceptat încă. Trei hotărâri din cursul anului 1997 refuză să-l ia în considerare. Astfel în unul din cazuri, refuzul Ungariei de a respecta tratatul cu fosta Cehoslovacie relativ la construcția barajului de la Gabčíkovo pe Dunăre nu este admis de Curtea Internațională de Justiție de la Haga pentru că: „Pericolul evocat ar interveni pe termen lung și este incert... Oricât ar fi de grav, ... el nu poate fi considerat suficient de sigur și deci iminent în 1989”.¹⁰ Curtea Europeană a Drepturilor Omului într-o decizie din 26 august 1997, privind o plângere împotriva Consiliului Federal Elvețian relativă la prelungirea activității unei centrale nucleare, consideră că „reclamanții nu au stabilit existența unei legături directe între condițiile de exploatare ale centralei și dreptul de protecție a integrității lor fizice... nu au demonstrat existența unui pericol nu numai serios dar și precis și iminent”.¹¹ În sfârșit, prin două decizii din 18 august 1997, o comisie juridică a Organizației Mondiale a Comerțului consideră că Uniunea Europeană nu poate recurge la principiul Precauției pentru a justifica refuzul său de a importa carne, sub pretextul că animalelor sacrificate li se administraseră hormoni, întrucât riscul pentru sănătate nu este identificabil. Paradoxal însă este faptul că OMC în tratatul care îl fonda ca organizație, încheiat la Marakesh în 1994, menționează principiul Precauției în două acorduri complementare, acordul TBT (Technical Barriers to Trade) și acordul SPS (Sanitary and Phytosanitary Systems).¹²

⁷ „La perspective Communautaire du principe de Précaution” in *Revue du Marché Commun et de l' Union Européenne* nr. 450, juillet – aout 2001, pg. 447

⁸ Cutuma poate exista și în afara dreptului, ea poate avea forță obligatorie și poate înlocui lacunele legii. În acest caz ea nu intră în conflict cu legea. Vezi Christian Laroumet „Droit civil, Introduction à l'étude du droit civil”, Paris, Economica, 1995, pg. 183.

⁹ Nicolas de Sadeleer, op. cit. pg. 139 și urm.

¹⁰ Decizia Curții Internaționale de Justiție de la Haga (CIJ) din 25, septembrie 1997, *Hongrie contre Slovaquie*, citat de N. de Sadeleer, op. cit. pg. 143.

¹¹ Vz. Nicolas de Sadeleer, op. cit. pg. 43-45

¹² Vz. „La perspective Communautaire du principe de Précaution”, art. cit. pg. 449, în *Revue du Marché Commun et de l' Union Européenne*, Nr. 450.

2.2. Aplicarea principiului Precauției în dreptul comunitar

Articolul 174 al. 2 (anterior 130 R al. 2) al tratatului Comunității prevede că „Principiile Precauției și al acțiunii preventive, principiul corectării cu prioritate la sursă a prejudiciilor aduse mediului și principiul poluatorul plătește, constituie temeiul politicii comunitare în domeniul mediului“. În fapt dacă celelalte principii figurau deja în Actul Unic European din 1986, principiul Precauției nu a fost introdus în legislația primară europeană decât prin tratatul de la Maastricht în 1992. El reușise însă să le eclipseze pe celelalte două principii încă înainte de consacrarea sa oficială în dreptul european. Cauza este ușor de înțeles. În cursul deceniului precedent Europa cunoscuse două catastrofe greu de imaginat cu câțiva ani în urmă, deși ele existau deja în germene: cea a sângelui contaminat și a vacii nebune...

În ceea ce privește însă dreptul pozitiv comunitar, deși înscris în tratat, principiul Precauției nu ocupă, în dreptul derivat, locul care i s-ar cuveni. Reglementările care fac referire la principiu sunt cu rare excepții lipsite de semnificație reală. Ele se referă, de pildă, la interzicerea importului pe teritoriul UE a pieilor puilor de focă (bebe phoque), și a blănurilor provenind din statele unde capturare animalelor carnivore cu capcane cu dinți nu este interzisă.¹³ Singurele reglementări serioase care invocă principiul Precauției se referă la evaluarea riscului pentru om și mediu a substanțelor periculoase¹⁴ dar mai ales cele legate de biotehnologie, domeniul privilegiat al aplicării acestui principiu. Astfel, utilizarea micro-organismelor modificate genetic obligă pe cei care sunt în cauză să evalueze riscurile pentru sănătate și mediu a activității lor, chiar dacă acestea nu sunt cunoscute.¹⁵

Trebuie să remarcăm de asemenea că directiva din 25 iulie 1985 privind produsele defectuoase se situează pe o poziție incompatibilă cu principiul Precauției. Introducând în reglementare „riscul de dezvoltare“ care consideră că producătorul nu este răspunzător de prejudiciul cauzat de un produs dacă, la data ieșirii pe piață a acestuia, stadiul de dezvoltare al științei și tehnicii nu permitea descoperirea defectului, directiva ignoră principiul Precauției și este în contradicție cu dreptul primar, unde principiul a fost introdus în 1992 (posterior însă directivei).

¹³ Directiva 83/129 CEE din 28.03.83 și respectiv regulamentul nr. 3254/91 din 4.11.91, citate de N. de Sadeleer, op. cit. pg. 147.

¹⁴ Directiva 93/67 CEE din 20. 07. 93.

¹⁵ Directiva 90/219 CEE, precizează că măsurile de protecție cele mai stricte trebuie aplicate, în absența unor dovezi convingătoare că măsuri mai puțin stricte sunt suficiente.

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE

În 1997, cartea verde a Comisiei Europene cu privire la principiile generale ale legislației alimentare din UE menționează principiul Precauției drept un principiu fundamental de acțiune în caz de incertitudine științifică. Doi ani mai târziu, Consiliul într-o rezoluție din aprilie 1999, cere Comisiei „să se țină seama în viitor cu mai multă diligență de principiul Precauției îndeosebi în domeniul protecției sănătății consumatorului și să elaboreze liniile directoare pentru aplicarea cât mai corectă a principiului”¹⁶. Se elaborează în același timp un concept nou denumit „de analiză a riscurilor”.

Comunicarea Comisiei din 2001 se conformează acestei rezoluții. Ea arată că principiul Precauției trebuie aplicat în toate domeniile pentru cvasi-totalitatea situațiilor de criză¹⁷. Recurgerea la principiul Precauției presupune existența a două condiții prealabile: i) depistarea riscului potențial printr-o verificare și evaluare „ad hoc”, atât a riscului în cauză cât și a actorului care-l depistează: asociație, întreprindere, persoană privată, autoritate publică. ii) necesitatea unei evaluări științifice chiar dacă rezultatul acesteia se dovedește a fi incert. În virtutea unei obligații morale, autoritățile publice trebuie să facă o evaluare completă privind identificarea pericolului și caracterizarea lui.

În sfârșit, nu trebuie să uităm rezoluția cu privire la principiul Precauției adoptată de Consiliul European de la Nisa, care recomandă statelor membre să-l traducă în fapte.

Evident însă că aceste rezoluții recomandări și comunicări nu constituie dispoziții obligatorii de drept. Ele fac parte din așa-numitul „soft law”, și până în prezent măsurile care să le pună în practică se lasă așteptate. Mai productivă este jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene (CJCE) care se situează pe poziții net favorabile principiului Precauției, pe care-l invocă în mai multe cazuri. Astfel, într-o speță din 1990, în care reclamantul aducea dovezi științifice cu privire la inocuitatea pentru sănătate a 5 hormoni interziși de o directivă a Comisiei, CJCE confirmă directiva pusă în cauză: „pentru că o măsură de precauție nu poate fi fondată numai pe date științifice”¹⁸. Arătând că cea mai plauzibilă explicație a bolii Creutzfeld – Jacob este encefalopatia bovină spongiformă și invocând principiul Precauției, CJCE confirmă de asemenea o hotărâre a Comisiei care interzicea exportul cărnii de vacă. CJCE justifică decizia pe temeiul art. 174 din tratat: „pentru că

¹⁶ „La perspective Communautaire du principe...” art citat, pg. 450

¹⁷ Vezi nota precedentă art. citat: „application tous azimuths ou trans-sectorielle pour la quasi-totalité de situations de crise”.

¹⁸ CJCE decizia din 13.11.1990, Fedesa aff. C-331/88 rec. I-4023

politică de protecție a sănătății, bazată pe principiul Precauției este esențială¹⁹. În decizia sa „marismas de Santona”, CJCE condamnă Spania pentru că nu a asigurat conservarea unei zone umide, importante pentru păsările migratoare, neconformându-se astfel directivei 79/409 CEE privind protecția păsărilor migratoare. Ținând seama de gradul de incertitudine indus de dispariția unui habitat natural, ceea ce ar putea provoca o diminuare a numărului păsărilor, și invocând principiul Precauției, CJCE a respins argumentele Spaniei care susținea că nici o diminuare a numărului acestora nu se observase.²⁰

2.3. Principiul Precauției în dreptul național

Vom examina mai pe larg în paginile care urmează situația din dreptul francez care, în cadrul UE, a acordat cea mai mare atenție principiului Precauției atât din punct de vedere doctrinal cât și al dreptului pozitiv, bineînțeles nu fără ezitări și contradicții. Trebuie să remarcăm însă că prestigiul de care se bucură principiul în dreptul internațional chiar dacă el rămâne cel mai adeseori platonice, lucru în bună parte justificat de absența mijloacelor de constrângere, în dreptul intern al statelor dezvoltate, fără să mai vorbim de cel al statelor în curs de dezvoltare, el este șovăielnic și aproape inexistent. Acest lucru este evident chiar în domeniul dreptului mediului, domeniu predilect de aplicare a principiului și unde el va juca în viitor, în mod incontestabil, un rol major. Ambiția lui de a reglementa global luarea deciziilor într-o situație de incertitudine, este contracarată de existența diverselor grupuri de presiune care știu să-și gestioneze cu abilitate interesele. De remarcat este faptul că, uneori, deși existent în dreptul național, în special în ramurile de drept care se referă la sănătate și securitate, el nu este invocat în mod clar ci ocultat în spatele unor expresii mai benigne. Deși dreptul pozitiv este destul de reticent în menționarea lui, jurisprudența din câteva state dezvoltate începe să-l invoce din ce în ce mai des. Pentru a demonstra această tendință vom lua exemplul Germaniei. Germania este prima țară în care s-a menționat și aplicat în mod constant, evident cu precădere în dreptul mediului, principiul Precauției sub denumirea de „Vorsorgeprinzip”. Jurisprudența a jucat în procesul afirmării principiului în Germania un rol hotărâtor prin aplicarea creatoare a unor texte ale căror dispoziții nu ar fi îndreptățit în mod normal asemenea interpretări. Aplicarea de către Tribunalul Administrativ Federal și de către

¹⁹ CJCE decizia din 12.07.1996 Royaume Uni c. Commission, aff. C 180/96 (vezi nota N. de Sadeleer, op. cit. pg. 146)

²⁰ CJCE, decizia din 2.08.93, Commission c. Espagne, aff. C-355/90 rec. I pg. 4221. (vezi N.de Sadeller, op. cit. pg. 148).

Curtea Constituțională a Germaniei în domenii concrete, ca în cazul prejudiciului ipotetic care ar putea fi cauzat prin exploatarea unei centrale pe bază de carbon pentru producerea energiei electrice nucleare, au creat o tendință favorabilă, atât introducerii principiului Precauției în dreptul pozitiv, cât și în jurisprudență.

Astfel Curtea Constituțională a hotărât că noțiunea indeterminată de precauție precum și stadiul de dezvoltare al științei și tehnicii în vederea aplicării principiului, trebuie apreciate de către puterea executivă și nu de către justiție. Autorizațiile de funcționare nu pot fi acordate decât după ce știința demonstrează că este practic exclus să se producă prejudicii. Ele trebuie refuzate atunci când există dubii pentru că „precauția necesară nu poate fi limitată la ceea ce este realizabil din punct de vedere tehnic.”²¹ Ca urmare a unor hotărâri judecătorești șovăielnice s-a ajuns la concluzia, cel puțin în domeniul energiei nucleare, că “pentru că știința nu este omnicientă, principiul Precauției trebuie să se aplice la posibilități de daune care nu reprezintă încă un pericol, dar pentru ca principiul să nu poată fi invocat, trebuie ca pericolul și riscul să fie practic excluse.”²² Jurisdicțiile superioare germane au făcut o aplicare largă a conceptului de Precauție, avansând dincolo de ceea ce prevedea dreptul pozitiv și acordând judecătorului dreptul unui adevărat control al deciziei administrative. Soluționarea mai multor litigii privind riscurile legate de biotehnologie sau de producerea energiei nucleare au confirmat jurisprudența de mai sus prin aplicarea fermă a principiului Precauției. Jurisprudența germană a facilitat integrarea principiului în texte și a permis doctrinei să formuleze un adevărat principiu juridic. În Germania principiul Precauției a devenit astfel un principiu important al dreptului.

2.5. Principiul Precauției în dreptul anglo-saxon

Fondat pe jurisprudență și pe precedentul juridic, dreptul englez este reticent dacă nu categoric opus principiilor juridice și interpretărilor teleologice. Astfel tribunalele britanice au respins aplicarea principiului Precauției, invocat de reclamanți pe temeiul unei decizii a CJCE, interpretând într-o manieră sui generis, în spiritul Common Law, decizia Curții de Justiție și contestând aplicabilitatea art. 174 al. 2 al TUE.²³

²¹ N. de Sadeleer, op. cit. pg. 154

²² N. de Sadeleer, op. cit. pg. 156

²³ Cazul Duddridge: un cablu electric de înaltă tensiune îngropat în preajma unei școli și prezentând un pericol de leucemie. (N. de Sadeleer, op. cit. pg. 164)

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE

Spre deosebire de dreptul englez, dreptul american este precursor în materie. În special în domeniul dreptului mediului unde, în cazul speciilor amenințate de dispariție, există o legislație specială în cadrul căreia principiul Precauției, fără să-și spună numele, este utilizat cu abilitate (Endangered Species Act). Principiul este aplicat și în materie de poluare atmosferică (Clean Air Act). Jurisprudența nu este străină acestei orientări a unei părți a dreptului pozitiv. În repetate rânduri, jurisdicții federale americane au dat decizii favorabile Agenției Americane pentru protecția Mediului (EPA: Environment Protection Agency), pe considerentul că legea, dar și bunul simț (concept interpretat în spiritul Common Law) „cere o reglementare pentru prevenirea riscului, chiar atunci când autorul normei nu are certitudinea că riscul este inevitabil – pentru că a aștepta certitudinea ar duce la adoptarea de reglementări curative, nu preventive.”²⁴

Decizii de acest gen au fost luate mai ales cu privire la poluarea cu plumb (atunci când, la timpul respectiv, dovada concretă a pericolului plumbului pentru mediu nu exista încă) precum și cu privire la emisiile de clorură de vinil și alte substanțe care ulterior s-au dovedit cancerigene.

Aplicarea principiului în alte domenii ale dreptului este însă pusă sub semnul întrebării și corespunde unei culturi a optimismului opusă angoaselor europene. Autoritățile americane se declară constant împotriva includerii principiului Precauției în convențiile internaționale și promovează în locul lui o așa-numită abordare de precauție (precautionary approach).

Cele două concepții se înfruntă în cadrul Organizației Mondiale a Comerțului (OMC), confruntarea având ca subiect principal de discordie problema organismelor modificate genetic, domeniu în care USA are de apărut interese comerciale majore.

3. O nouă teorie a riscului

Teoria riscului în răspunderea civilă delictuală, elaborată la sfârșitul secolului al XIX-lea, încearcă să înlăture culpa autorului faptei ca temei al răspunderii, instaurând o răspundere zisă obiectivă, în care riscul este un pericol eventual mai mult sau mai puțin previzibil.²⁵ Acest sens curent al conceptului, însușit de teoria clasică a răspunderii civile delictuale, se referă în același timp la pericol și la prejudiciul provocat de evenimentul aleatoriu și care afectează valori sau interese cuantificabile. În sensul adoptat de principiul Precauției, riscul se referă doar la posibilitatea producerii unui

²⁴ N. de Sadeleer, op. cit. pg. 165.

²⁵ Definiția din dicționarul francez „Le petit Robert“ este: le risque, danger eventuel plus ou moins prévisible.

eveniment sau a unei serii de evenimente a căror importanță și întindere materială și temporală rămân necunoscute. Riscul clasic se caracterizează printr-o anumită regularitate, previzibilitate și posibilitate de a fi cuantificat. El este individualizat ceea ce permite, între altele, asigurarea. Riscul nou, introdus în doctrină dar și în filozofia dreptului de principiul Precauției, pune în cauză altfel de raporturi. Ele se desfășoară între colectivitate și mediu sau în interiorul colectivității dar prejudiciul care s-ar putea produce nu este evaluabil nici reparabil. Incertitudinea domnește ca o fantomă asupra conceptului și a realității pe care acesta o reflectează. De altfel pentru a avea o imagine adecvată a diferenței între cele două concepții cu privire la risc trebuie să constatăm că mentalitățile care au stat la baza acestora sunt diferite. Încrederea absolută, aproape oarbă în meritele și posibilitățile științei de la sfârșitul secolului al XIX-lea a făcut loc, un secol mai târziu, îndoielii cu privire la posibilitatea științei de a asigura ființei umane siguranța, securitatea, pe care ea o resimte din ce în ce mai mult ca o nevoie vitală și care este departe de a fi satisfăcută. Dar de această securitate depinde nu numai viața ei ci și cea a colectivității din care face parte și care, din perspectiva globalizării, este și ea globală. Relativitatea cunoașterii științifice, o incertitudine esențială cu privire la viitorul său și al speței din care face parte, apasă asupra existenței omului modern ca un blestem. Știința hiper-sofisticată, hiper-specializată nu se dovedește în măsură să-i satisfacă setea de securitate care-l obsedează. Previzibilitatea riscului devine cu totul aleatorie. Nimeni nu a prevăzut riscul hemofilului în fața transfuziei, banală cucerire a științei, dar care se dovedește incapabilă s-o stăpânească. Amatorii de fripturi nu au prevăzut că, deși în aparență fără nici o primejdie, consumul cărnii de vită poate avea consecințe dezastruoase asupra integrității lor fizice și psihice. Evaluarea prejudiciului se dovedește imposibilă. Ce se va întâmpla dacă efectul de seră va lua proporțiile pe care le întrezăresc deja unele Casandre, aparent bine informate, sau dacă un război atomic s-ar declanșa în mod neașteptat.

3.1. Rolul autorității publice în aplicarea principiului Precauției

Noul tip de risc apare deci într-un cadru social determinat și globalizant pe care unii autori l-au denumit civilizația riscului²⁶. Noua generație a riscurilor este în bună măsură ecologică și se referă la bunuri colective necomerciale și necomercializabile, atunci când nu este vorba de integritatea fizică a unor grupuri de oameni sau a unor colectivități întregi. Regularitatea și

²⁶ Pierre Lagadec: „La civilisation du risqué“, Paris, Seuil, 1981.

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE

probabilitatea lor este imposibil de prevăzut, ca și natura și întinderea prejudiciilor, fără să mai vorbim de cuantificarea unor eventuale despăgubiri. Cazul accidentului nuclear de la Cernobâl este exemplul tip al realizării unui astfel de risc...

În aceste condiții dilema autorităților publice este multiplă. Când pot ele și trebuie să acționeze, când riscul se găsește încă în plină incertitudine sau când marja de incertitudine se reduce? Ce strategie trebuie să adopte: una preventivă sau una imediată? Cât timp vor putea ele întârzia aplicarea unor măsuri? Cum se poate aprecia natura exactă a riscului?²⁷ Decizia este una politică cu consecințe care pot fi și ele imprevizibile ca și riscul în cauză. În funcție de costul măsurilor anticipative și de natura prejudiciilor eventuale, acceptate sau de evitat, ireversibile sau ușor de reparat, omul politic dispune de o margine de manevră extrem de redusă.

Strategie imediată sau întârziată, preventivă sau de precauție, autoritățile statului se găsesc într-o situație de neînviat: o cunoaștere științifică și tehnică insuficientă îi obligă adeseori să joace la ruletă. Alegerea este determinată de o multitudine de factori între care interesele economice, cele științifice, cele ale mediului și mediatice, se confruntă într-un carusel incontrolabil. O evaluare obiectivă a riscului este ea posibilă? Valorile ce trebuie apărute, diversele interese, presiunea unor grupuri de interese, se încrucișează și fac adeseori ca atitudinea cea mai profitabilă să fie inacțiunea. Dimensiunile prejudiciului sunt în acest sens hotărâtoare, el trebuie să fie grav și ireductibil, aceste două caracteristici fiind cumulative. Dar în ipoteza în care condiția este satisfăcută, măsurile luate, în virtutea principiului Precauției trebuie totuși să fie proporționale, povara lor economică și financiară nu trebuie să fie excesivă. Chestiunea litigioasă a proporționalității adaugă o dificultate suplimentară alegerii dramatice pe care trebuie să o facă autoritatea publică, adică omul politic. Vom examina pe rând conținutul dificultăților aplicării principiului Precauției, dificultăți cu care se confruntă nu numai autoritățile publice susceptibile să ia o decizie, dar și juriștii, doctrina juridică, și mai ales instanța de judecată.

Principiul Precauției se înscrie într-o perspectivă dinamică făcând față unor situații viitoare imprevizibile și ireversibile, el implică acțiunea sau inacțiunea

²⁷ Dilema este cu adevărat corneliană. La începutul anilor '80 când se descoperă contaminarea cu virusul HIV a hemofililor Guvernul francez întârzie, din considerente economice, stoparea importurilor și utilizarea produselor sangvine nepasteurizate ceea ce va avea consecințe dezastruoase, inclusiv asupra carierei oamenilor politici care au luat această hotărâre.

autorității, dar acestea trebuie modulate în funcție de evoluția riscurilor: Autoritățile decidente trebuie să știe și să-și poată revizui hotărârile. O asemenea schimbare de poziție poate să ducă la interzicerea aplicării hotărârii adoptate anterior și invers. Imprevizibilitatea dictează în mod natural o asemenea atitudine. Dacă prejudiciile de care se ocupă principiul Precauției sunt ireversibile și imprevizibile, deciziile luate în numele lui nu pot fi decât reversibile.

3.2. Riscuri certe, reziduale și incerte

Riscurile certe sunt riscurile susceptibile să se producă și a căror probabilitate este evaluabilă. Dar un risc nu este oare prin definiție aleatoriu și concretizarea lui incertă? În calificarea riscului de cert ne referim deci la „legătura de cauzalitate între evenimentul susceptibil să se producă și prejudiciul presimțit”.²⁸ Astfel încălzirea planetei ca urmare a efectului de seră este un risc care se va produce în mod cert pentru că el se va realiza dacă emanațiile de gaz vor continua, chiar dacă nu se știe când și cu ce intensitate. La origine, și în dreptul mediului unde a apărut, principiul Precauției avea la bază un risc cert. El se aplica situațiilor în care se cunoștea că existența unui fenomen și relația cauzală între acesta și un prejudiciu viitor va produce un dezastru de mediu. Procesul de degradare a mediului începuse iar riscul continuării și agravării lui era iminent. Ulterior percepția principiului Precauției s-a modificat. În prezent, aplicarea lui implică existența unui risc incert.

Un caz particular este cel al riscurilor reziduale. Multe din consecințele acțiunii umane sunt imprevizibile și interzicerea sau limitarea tuturor acțiunilor care prezintă un risc este imposibilă. Acest lucru ar compromite anumite activități și ar putea împiedica progresul tehnologic. Condiția este însă ca riscurile în cauză să nu fie majore dar imprevizibilitatea realizării lor să fie majoră. Riscurile reziduale sunt prin urmare riscurile ipotetice, bazate pe considerații speculative, care sunt excluse din câmpul de aplicare al principiului Precauției.²⁹

Între cele două extreme, riscul cert și cel rezidual, se găsesc riscurile de care se ocupă principiul Precauției, riscurile a căror posibilitate de realizare este controversată de știință, iar aprecierea lor are loc pe baza unor date care nu sunt total verificabile, dar pentru care există o prezumție de realizare. Măsura de precauție trebuie totuși să se sprijine pe un minimum de cunoaștere, să aibă o anumită bază științifică, dar care în virtutea dinamicii de care am vorbit

²⁸ N. de Sadeleer, op. cit. pg. 175.

²⁹ N. de Sadeleer, op. cit. pg. 177

mai sus se va modifica pe parcurs. Legătura cauzală între fenomen și prejudiciul posibil nu va fi însă niciodată stabilită cu precizie, altfel riscul în cauză iese din câmpul de acțiune al principiului Precauției. Exemplul tipic al unui astfel de risc este cel pe care-l prezintă organismele modificate genetic a căror nocivitate nu este încă demonstrată științific dar față de care există serioase prezumții de nocivitate.

3.3. Justificarea principiului Precauției prin caracterul prejudiciului

Amploarea prejudiciului care s-ar putea produce prin realizarea riscului incert de care se ocupă principiul Precauției constituie principala justificare a acestuia. Fixarea unui prag al prejudiciului ipotetic pentru a evita ca principiul Precauției să se dilueze și să devină nesemnificativ este una din chestiunile importante de care trebuie să se țină seamă.

Menționând principiul Precauției în declarația sa finală, Conferința de la Rio de Janeiro evocă ipoteza producerii unui prejudiciu grav și ireversibil. Definirea acestor caracteristici nu este însă ușoară. Riscul dispariției unei specii printre milioanele de specii existente pe planeta noastră constituie în cazul realizării lui un prejudiciu grav și ireversibil. El ar trece neobservat pentru cvasi-totalitatea locuitorilor globului. Dar această specie dispărută poate avea virtuți necunoscute, din punct de vedere medical de pildă, și existența ei ar fi putut salva eventual numeroase vieți omenești. Pe de altă parte, în domeniul mediului, chiar dacă consecințele unui risc luat izolat pare fără importanță și tolerabil, neprovocând un prejudiciu grav și ireversibil, repetarea și adiționarea lui cu alte riscuri și prejudicii îi poate da o amploare nebănuită. Riscuri puțin importante pot prin adiționare să provoace prejudicii majore. De asemenea cuantificarea prejudiciului nu servește la nimic întrucât nu este vorba de a indemniza o victimă ci de a reglementa sau interzice o activitate sau o acțiune care prezintă un risc a cărui realizare ar putea produce daune incalculabile. Principiul Precauției prezintă particularitatea de a lua în considerație riscuri nereparabile. În acest sens, ignorând criteriul economic și financiar în aprecierea prejudiciului ipotetic, principiul Precauției ține de o abordare nouă care se situează la antipodul răspunderii civile clasice.

Cum trebuie însă apreciat caracterul grav și ireversibil al principiului Precauției? Se află gravitatea și ireversibilitatea la același nivel de importanță? Pentru a palia dificultățile terminologice legate de principiul Precauției unii autori propun drept câmp de aplicare a acestuia numai prejudiciile colective care au caracter de catastrofă, ceea ce ar exclude

prejudiciul individual.³⁰ Dar deoarece asupra principiului Precauției planează în mod suveran incertitudinea științifică cu privire la risc și la realizarea acestuia în termeni de prejudiciu, amploarea lui poate oare fi estimată în mod corect? Principiul Precauției se referă prin definiție la ipoteze care nu au fost verificate de experiență.

3.4. Principiul Precauției și principiul Proportionalității

Absența unei cuantificări în interiorul principiului Precauției nu înseamnă însă absența oricărui calcul în aprecierea oportunității introducerii acestui principiu într-un context social, economic și politic dat. Resursele nu sunt niciodată nelimitate, iar decizia politică pe care o implică o măsură de precauție nu poate face abstracție de aspectul financiar al problemei. Dilema a existat fără îndoială în cazul Cernobâl, ea există în toate fostele țări socialiste care posedă centrale nucleare obsolete și nesigure. În virtutea unui principiu al Precauției bineînțeles, toate aceste centrale ar trebui închise cât se poate de repede. Nici una din aceste țări nu face acest lucru. Ele negociază termene cât mai îndepărtate, promit, ezită... Costurile pe care le implică schimbarea sistemului energetic rămân prohibitive. Concluzia care se impune este că în cazul principiului Precauției, costul realizării riscului incert, chiar dacă prejudiciul în cauză este grav și ireparabil se confruntă cu costul social și economic implicat de măsurile de precauție necesare pentru a împiedica eventuala realizare a riscului incert și că, cel mai adeseori, acest din urmă cost are câștig de cauză. Dificultatea deciziei nu este mai puțin covârșitoare. Ea ține de certitudinea costului și de incertitudinea realizării riscului. Curajul necesar pentru a lua o decizie favorabilă principiului Precauției este semănat cu capcane. Omul politic face raționamente pe termen scurt, calculul solicitat de principiul Precauției este unul pe termen lung. Costul măsurilor eventuale este majorat de costul incertitudinii și al duratei. După cum vom vedea examinând câteva cazuri concrete costul inacțiunii comparat cu costul intervenției de precauție pare omului politic mai puțin riscant³¹. Recurgerea la principiul Proportionalității,

³⁰ François Ewald - La philosophie de la précaution, op. cit. pg. 396

³¹ Dificultățile pe care le-ar prezenta aplicarea principiului Precauției, în context românesc de pildă, sar în ochi dacă ținem seama că măsurile necesare pentru consolidarea clădirilor amenințate de un nou cutremur sunt aproape inexistente. Ori, în acest caz nu este vorba de un risc incert, iar principiul care ar trebui aplicat de urgență este cel al Prevenirii. Problema răspunderii în acest caz ar trebui de asemenea altfel conturată. Costul intervenției de prevenire pare omului politic român, care dă dovadă de o iresponsabilitate flagrantă, exagerat pe de o parte și nesemnificativ pe de altă parte. Este evident că el se înșeală!

consacrat de dreptul comunitar primar și derivat și de jurisprudența Curții Europene de Justiție³², atenuează aplicarea nenuanțată a principiului Precauției. Aprecierea rezonabilă a riscurilor, invocată și de codul rural francez, apasă cu toată greutatea intereselor economice în joc asupra principiului Precauției. Dacă ne aflăm cu adevărat „pe pragul unei lărgiri într-adevăr fără precedent a răspunderii”³³ trebuie să constatăm totuși că această lărgire nu poate schimba orientarea fundamentală a societății în care trăim și care ține seama în primul rând de interese economice. Decidentul politic poate compara și, dacă măsura de precauție este sau îi pare disproporționată în raport cu alte interese care merită de asemenea o protecție juridică, decizia va fi defavorabilă principiului Precauției. Să recunoaștem că tendința generală este supra-aprecierea altor interese cu corolarul ei, sub-aprecierea principiului Precauției.

Legea franceză nr. 95-101 din 2.02.1995 cu privire la mediu prevede că: „costul măsurii de precauție trebuie să fie acceptabil din punct de vedere economic”. Punerea în practică a măsurilor de precauție nu poate, prin urmare, evita analiza economică a costurilor pe care le implică. Dar care costuri sunt din punct de vedere economic acceptabile? Ambiguitatea voluntară a legislatorului poate pune sub semnul întrebării voința reală de a aplica cu adevărat principiul.

Inconveniente și avantajele aplicării unei măsuri de precauție nu pot însă, în teorie, să facă obiectul unei analize de tipul cost-beneficiu. În practică însăși formula „costuri acceptabile din punct de vedere economic”, infirmă teza teoretică.³⁴ Într-o judecată sănătoasă, principiul Proportionalității nu trebuie să se limiteze la a cântări costul social și economic al măsurii de precauție, dar să țină seamă și de avantajele ne-economice pe care aceste măsuri le pot procura pe termen lung. Ceea ce este ideal nu este însă și fezabil, și aceasta nu numai în politică dar și în drept.

4. Principiul Precauției și răspunderea civilă

La prima vedere există o incompatibilitate între răspunderea civilă și principiul Precauției. Prima este orientată spre trecut și are drept obiect repararea prejudiciilor cauzate unei persoane sau a bunurilor sale, a doua își îndreaptă

³² Guy Isaac: *Droit communautaire général*, Paris, Armand Colin, 1999, pg. 42 și 165.

³³ Jean Marie Domenach: „La responsabilité, essai sur un fondement de civisme”, Paris, Hatier, 1994 pg. 74.

³⁴ Merită menționat faptul că jurisprudența americană consideră că „Clean Air Act” trebuie aplicat indiferent de considerente economice (vezi N. de Sadeleer, op. cit. pg. 188)

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE

privirea spre viitor pentru a proteja colectivitatea de riscuri majore dar incerte, aleatorii. Există însă autori care consideră că în acest din urmă caz nu este vorba de a repara un prejudiciu ci un risc, prin urmare dacă crearea unui risc constituie un prejudiciu reparabil, putem vorbi de răspundere civilă.³⁵ Ideea unui risc reparabil deși seducătoare nu este însă compatibilă, după părerea noastră, cu răspunderea civilă clasică unde existența unui prejudiciu cert rămâne o condiție *sine qua non* a reparației.

Dar îndoiala, care impregnează viața omului modern și care a subminat certitudinile absolute ale trecutului, creează condiții favorabile nu numai pentru crearea unui concept nou ca principiul Precauției dar și pentru o răspundere de tip nou. O gestiune a timpului care nu mai poate fi cea de odinioară ne obligă să examinăm cu mai multă atenție intervalul necesar răspunderii civile clasice pentru a reacționa, cu procedurile ei greoaie, la necesitatea unor intervenții rapide care nu suferă amânare. Acum este adeseori necesară prevenirea, neutralizarea, eliminarea unor pericole discutabile dar posibile, luarea unor măsuri chiar în condiții de incertitudine, și aceasta în regim de urgență. Pentru că prejudiciile incerte, dar posibile, au dimensiuni cu totul particulare și pentru că, cel puțin în principiu, ele nu sunt reparabile.

Într-o asemenea concepție, răspunderea civilă delictuală, trebuie să părăsească terenul rigid al dreptului clasic pentru a explora teritoriul virgin al incertitudinii și a juca un rol activ în societatea globalizată de astăzi. Principiul Precauției ar trebui să dea răspunderii civile delictuale o orientare îndreptată spre viitor care să depășească orizontul previzibil, tocmai pentru că imprevizibilul ne amenință cu forțe crescânde. În această viziune elementele componente ale răspunderii si-ar modifica în bună măsură aspectul.

4.1. Principiul Precauției și culpa

Culpa este în fapt „un comportament anormal, neașteptat, în conflict cu normele care definesc o conduită normală, o vătămare a echilibrului social.”³⁶

Culpa poate fi un fapt pozitiv dar și o abținere de a face. În cadrul principiului de Precauție, culpa apare mai curând în această ultimă postură. Dar în același timp principiul Precauției implică îndoiala și incertitudinea care par puțin compatibile cu culpa. Ar fi vorba de o nouă concepție a prudenței care

³⁵ Geneviève Pignarre: „La responsabilité, débat autour d'une polysémie“ in RCAss nr. 6 bis/2001, pg. 15

³⁶ Alain Bénabent: „Droit civil. Les Obligations“, Paris, Montchrestien, 1997, pg. 323

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE

merge mai departe și examinează aleatoriul – este culpabil cel care în situație de incertitudine și de îndoială nu a luat măsurile de precauție posibile și necesare. Faptul de a acționa ținând seama de toate cunoștințele verificate de știința și tehnica momentului nu ar fi suficiente pentru exonerarea de răspundere. „Răspunderea pentru lipsa de precauție este o răspundere pentru culpă. Constatăm că pe măsură ce sfera riscului ia proporții și se întinde la numeroase sectoare ale vieții sociale, culpa trebuie revizuită pentru că găsirea unui responsabil devine urgentă”³⁷. În acest sens, datoria de diligență din dreptul englez (*duty of care*) – de vigilență, am putea adăuga noi – pare mai adaptată situației. Culpă în cadrul principiului Precauției ar corespunde unei diligențe insuficiente, neglijării examinării amănunțite a tuturor aspectelor diligenței până la epuizarea lor. Ridicând ștacheta, impunând o datorie de anticipare a riscurilor, o diligență dusă până la consecințele ei ultime, principiul redefinește întinderea culpei.

În dreptul clasic al răspunderii civile delictuale, imprevizibilitatea constituie o cauză de exonerare de răspundere, în timp ce în cadrul unei răspunderi axată pe principiul Precauției ea nu exonerează. În principiu, imprevizibilitatea nu lasă loc pentru culpă (nu pot să fiu vinovat dacă nu știu). Dar și aici există o margine de exigență. Într-o răspundere bazată pe principiul Precauției numai o imprevizibilitate absolută ar putea fi exoneratoare. Pe de altă parte, principiul Precauției scoate culpa din letargia unde o scufundase evoluția recentă a răspunderii întemeiată pe teoria riscului și pe asigurarea generalizată. El promovează o etică a prudenței în care fiecare dintre noi este solicitat să-și „revizuiască atitudinea în fața imprevizibilului, ceea ce dă naștere la o nouă concepție asupra culpei”³⁸. În orice caz, răspunderea obiectivă nu poate fi concepută coabitând cu principiul Precauției.

Privită din unghiul principiului Precauției, răspunderea civilă nu se poate imagina în absența culpei – natura acesteia se schimbă însă, se extinde referindu-se la comportamente adoptate în situații dificil de prevăzut. Această reactivare a culpei, aplicată indistinct la toate cazurile, ar putea duce la dispariția răspunderii obiective, ceea ce este totuși de neconceput în societatea de azi, chiar dacă evoluția spre o schimbare radicală a temeiului răspunderii s-ar accelera. O nouă concepție asupra culpei, introdusă în doctrina dreptului de către principiul Precauției rămâne însă de necontestat.

³⁷ Catherine Thieberge – „Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité - vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile”, in *Revue Trimestrielle de Droit Civil (RTDC)* nr. 3 sept. 1999, pg. 572.

³⁸ N. de Sadeleer, op. cit. p. 217.

„Este culpabil cel care într-o situație de incertitudine sau de îndoială, cu privire la un risc cu consecințe grave asupra colectivității, nu adoptă o atitudine de precauție”³⁹.

4.2. Prejudiciul, reparația și principiul Precauției

Cum se poate evalua un prejudiciu ipotetic? Cum se poate repara un prejudiciu incert? Problema apare de la bun început insolubilă. Răspunderea civilă delictuală se limitează să asigure repararea prejudiciilor reale care s-au produs deja și care pot fi evaluate. În concepția introdusă în drept de principiul Precauției dreptul la reparație nu poate fi decât incert, așa cum este prejudiciul ipotetic care ar trebui reparat. Dar după cum bine știm „prejudiciile viitoare, eventuale, ipotetice, nu intră sub incidența răspunderii civile delictuale.”⁴⁰ Pentru a fi indemnizat, prejudiciul viitor trebuie, în opinia Curții de Casație franceze, exprimate acum mai bine de jumătate de secol, să fie: „prelungirea certă și directă a unei stări de lucruri actuale, susceptibile de estimare imediată”⁴¹. Această regulă însușită și de jurisprudența română este ușor de aplicat atunci când prejudiciul viitor nu este decât prelungirea inevitabilă a unui prejudiciu actual. Dar în această ipoteză, el este cert și direct, nici o incertitudine nu subzistă cu privire la existența sa. Suntem însă departe de principiul Precauției... De altfel un regim de răspundere care și-ar întemeia indemnizarea pe îndoială și incertitudine nu ar putea avea caracter echitabil pentru părțile în cauză. Există prin urmare o contradicție logică între răspunderea civilă delictuală și repararea unui prejudiciu viitor și incert de care se ocupă principiul Precauției. Dar dacă în concepția clasică a răspunderii civile, repararea unui prejudiciu incert este imposibilă ne putem pune întrebarea în ce măsură un prejudiciu ireversibil și care se referă la *res communes* ar putea fi reparabil și la ce ar putea servi repararea dacă ea este prin definiție imposibilă.

În concepția clasică a răspunderii raportul de cauzalitate trebuie de asemenea să fie cert. Or, prejudiciul de precauție este condiționat de cauzalități multiple și încrucișate a căror identificare nu este deloc ușoară. Adeseori o distanță importantă și o perioadă îndelungată de timp se află între cauzele multiple și efectele acestora. Introducând în sistemul juridic o modalitate nouă de a concepe timpul și acordând un loc important prezumțiilor, principiul Precauției modifică caracterul tradițional al raportului de cauzalitate.⁴²

³⁹ Denis Mazeaud art. cit. pg. 74

⁴⁰ Philippe le Tourneau, „Droit civil. La responsabilité civile”, Paris, Dalloz, 2000, pg. 240

⁴¹ Decizia Curții de Casație din 1 iunie 1932, cit. N. de Sadeleer, op cit. pg. 219.

⁴² Confruntată cu dificultatea de a stabili o legătură directă între contaminarea produselor sangvine care au fost transfuzate și transmiterea virusului HIV jurisprudența

4.3. O nouă răspundere civilă

În ce măsură poate cu adevărat principiul Precauției să constituie temeiul unei noi răspunderi civile? Există autori care consideră că schimbările radicale pe care le trăim în materie de riscuri create de dezvoltarea științei și tehnicii ar trebui să ducă la o metamorfoză a structurii tradiționale a răspunderii civile, inaptă să facă față noii situații existențiale⁴³. În noile condiții răspunderea civilă nu se mai poate limita la indemnizarea unor prejudicii realizate, ci trebuie să anticipeze și să elimine riscurile suspecte de a crea prejudicii. Tocmai pentru că aceste riscuri, dacă s-ar realiza ar fi ireversibile și ireparabile. Piatra de încercare a acestei noi răspunderi civile ar fi „mai puțin prejudiciul cât actele susceptibile să le genereze”.⁴⁴ Obligația de prudență și de diligentă ar defini de asemenea o nouă structură a culpei. Culpă cvasi-delictuală ar trebui regândită. După cum am spus mai sus, culpabil ar fi în această ipoteză cel care într-o situație de incertitudine sau de îndoială nu adoptă o atitudine de precauție. Obligația de diligentă (*duty of care* într-o accepție mai largă) ar însemna grija de a nu crea noi pericole, de a supraveghea toate riscurile posibile, chiar cele susceptibile să aibă loc după o lungă perioadă de timp. Obligația de diligentă ar implica mai multă atenție profesională mai ales în materie de sănătate și ecologie, detectarea a tot ceea ce poate constitui un pericol potențial, controlul sistematic, evaluarea, expertiza tuturor proceselor de producție care generează riscuri importante. Un rol major în această privință ar trebui să-l joace cercetarea științifică cu datoria de a preveni și informa cât mai repede. „Barierele între laboratoare și societate trebuie să dispară, trebuie să existe o grijă permanentă de urmărire, de veghe de vigilență de trasabilitate a produselor”.⁴⁵ Această obligație de informare de urmărire, de punere în gardă constituie fără îndoială elemente indispensabile ale unei etici de precauție. Ea ar putea deveni într-o asemenea optică și o obligație sancționată juridic.

Ideea constituirii principiului de Precauție în temeiul unei noi răspunderi civile întâmpină însă dificultăți greu de depășit. Stabilirea raportului de cauzalitate în cadrul unei asemenea răspunderi ar fi greu dacă nu imposibil de stabilit. Ea ar implica o reamenajare radicală a cauzelor de exonerare de răspundere. Forța majoră nu ar putea fi invocată decât în condiții de imprevizibilitate absolută.

franceză, în imposibilitatea de a obține proba, a stabilit că: „o prezumție de cauzalitate poate fi suficientă în prezența unor indicii convergente.”

⁴³ Denis Mazeaud, art. cit. pg. 75.

⁴⁴ Denis Mazeaud, art. cit. pg. 74.

⁴⁵ Francois Ewald, Christian Gollier, N. de Sadeleer, Le principe de Precaution, Que sais-je, nr. 3596, PUF, 2001, pg. 53.

Culpa victimei într-o răspundere unde victimele rămân necunoscute nu-și mai are locul etc. Pe de altă parte dacă în dreptul clasic al răspunderii lezarea directă a persoanei sau a bunurilor sale este o condiție indispensabilă angajării răspunderii civile, iar dreptul la reparație nu este recunoscut decât victimei, principiul Precauției ignoră aceste aspecte ale răspunderii. Răspunderea preconizată de principiul Precauției este o răspundere fără prejudiciu și fără victime, bazată pe anticiparea unor prejudicii ne-reparabile și ireversibile. Este vorba de o răspundere menită să asigure evitarea riscurilor și implicit a prejudiciilor majore. Este ea „o revoluție sau o perversiune a răspunderii civile delictuale?”⁴⁶ Aplicarea universală a unei asemenea forme de răspundere ar fi profund dăunătoare și rămâne în fond imposibilă. Ea își poate găsi locul în reglementarea unor sectoare sensibile ale dreptului. Dreptul mediului, unde principiul Precauției a luat naștere continuă să fie terenul de experimentare a acestei noi forme de răspundere, care în pofida ambițiilor declarate avansează destul de lent în dreptul pozitiv. Astfel, regulile tradiționale ale răspunderii civile nu sunt în măsură să asigure o reparare adecvată a prejudiciului de mediu pentru că acesta nu este o vătămare a unui drept subiectiv ci a unor bunuri comune, *res communes*, a căror atingere nu constituie în dreptul comun un prejudiciu. Dar și în acest domeniu de origine apar alte nuanțe inspirate de principiul Precauției. Astfel legea belgiană din 20.01.1999 privind protecția spațiilor marine face o distincție între prejudiciul marin și perturbarea mediului marin, acesta din urmă fiind „o influență negativă asupra mediului marin care nu constituie însă un prejudiciu.”⁴⁷ Dar în ciuda reușitei sale teoretice, principiul Precauției, care se situează la răscrucea dintre drept, politică și morală, nu a reușit încă să se impună în mod convingător în dreptul pozitiv.

4.4. Principiul Precauției: o răspundere politică sau juridică?

Ce este în fond principiul Precauției? O definiție a acestui principiu pare dificilă. Dar specialiștii ai dreptului civil înfruntă cu curaj și răspundere această dificultate. Iată una din aceste definiții: „Principiul Precauției este atitudinea pe care trebuie să o adopte orice persoană care ia o hotărâre cu privire la o activitate despre care se poate presupune, în mod rezonabil, că comportă un pericol grav pentru sănătatea generațiilor actuale și viitoare sau pentru mediu.

⁴⁶ Denis Mazeaud, art. cit. pg. 76.

⁴⁷ Michel Paques „Du dommage et de la perturbation dans la loi belge sur la protection du milieu marin” în Revista Română de Drept al Mediului nr. 1/2003, pg. 99.

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE

Aceste persoane, în special autoritățile publice, trebuie să dea precădere imperativelor de sănătate și de securitate asupra libertăților economice... și să reducă riscul la un nivel acceptabil pentru un cost economic suportabil.⁴⁸

Fără a examina în detaliu această definiție să constatăm că autorii ei fac un raport comandat de Primul Ministru al Franței cu privire la principiul Precauției și că ea conține puține elemente juridice. Este vorba de o atitudine și nu de o obligație, atitudine pe care trebuie să o adopte orice persoană dar în special autoritățile publice, și care trebuie să reducă riscul la un nivel acceptabil din punct de vedere economic. Această ultimă condiție relativizează considerabil conținutul principiului.

În continuare raportul enunță cele zece porunci ale principiului Precauției care departe de a se limita la domeniul dreptului, constituie mai curând un veritabil program de strategie politică cu privire la o problemă determinată. Poruncile se referă la evaluarea riscului, analiza acestuia, compararea consecințelor diferitelor opțiuni posibile, posibilitatea revizuirii hotărârii luate, stabilirea unui program de cercetări cu privire la incertitudinea riscului, punerea în practică a dispozitivelor de securitate apropiate, studiul fezabilității acestora, transparența și informarea publicului, îmbunătățirea deciziei politice și administrative. Există și propuneri corelative: crearea unui grup de experți independenți, recunoașterea dreptului judecătorului civil sau administrativ de a decide în cazul unei amenințări grave pentru sănătate, securitate sau mediu, măsuri conservatorii sau de restabilire a situației inițiale susceptibile de a preveni prejudiciul, obligația fabricantului de a urmări produsul în cazul descoperirii unui risc necunoscut, în sfârșit asigurarea indemnizării independent de răspundere prin intermediul fondurilor de garanție.

5. Principiul Precauției în practică

Principiul Precauției, care după cum am văzut este anticipativ și nu privește decât spre viitor poate oare invoca o practică? Practica înseamnă experiență, iar experiența înseamnă trecut. În ce măsură principiul Precauției a trecut prin sита experienței? Experiența este parțială și trunchiată din pricina absenței sale ferme și certe în dreptul pozitiv. Și totuși în puținătatea vieții principiului putem desluși într-un anume fel propriul său viitor. Privind exclusiv spre un orizont incert, ignorând prezentul, principiul Precauției poate să abordeze nu numai un viitor virtual ci și un viitor pe cale de a se realiza. Abordând catastrofa la mijlocul drumului, cântărind-o cu mijloacele modeste de care

⁴⁸ Philippe Kourilsky, Geneviève Viney: „Le principe de Précaution. Rapport au Premier Ministre”, Paris, Odile Jacob, 2000, pg. 216

dispune în prezent, principiul Precauției își poate găsi rațiunea de a fi. Trei exemple luate din experiența recentă a Franței în această materie ne vor servi pentru ilustrarea legăturii principiului Precauției cu practica socială sau mai bine spus medicală, domeniu unde principiul Precauției este cel mai solicitat.

5.1. Principiul Precauției și cazul sângelui contaminat

Dacă în practică este imposibil de a evalua și eventual de a cuantifica beneficiul pe care l-ar aduce aplicarea principiului Precauției la un risc incert oarecare, estimarea impactului aplicării principiului este posibilă de manieră indirectă, pornind de la evaluarea și cuantificarea unui risc care a survenit dar care ar fi putut fi evitat.

Un asemenea risc realizat este cel al contaminării post-transfuzionale cu virusul HIV⁴⁹. SIDA ca boală este cunoscută prin efectele ei devastatoare, iar transmiterea bolii pe cale sexuală a fost identificată destul de repede. Istoria contaminării prin transfuzie este fără îndoială mai tragică în parte și prin încărcătura ei simbolică, sângele fiind un element al corpului omenesc care din cele mai vechi timpuri a avut o semnificație religioasă și spirituală. Chiar dacă în prezent s-a estompat, această semnificație continuă să joace un rol în inconștientul colectiv și ideea impurității sângelui frapează spiritul omenesc.

În 1980 apar primii hemofili contaminați. Epidemia se extinde la alte persoane transfuzate. Destul de repede există bănuiala că boala a fost transmisă prin sânge. Începând cu anul 1983 se identifică factorii de risc. Persoanele susceptibile să fie contaminate sunt homosexualii, toxicomanii, hemofili și transfuzați. Măsura elementară de precauție care ar fi trebuit luată era selectarea donatorilor în funcție de acești factori de risc. Acest lucru se putea face printr-o campanie intensă de informare a publicului, prin chestionare adresate donatorilor etc., măsuri care ar fi dus la auto-excluderea multor donatori susceptibili de a fi purtători ai agentului infecțios. Măsura întârzie... În Franța selecția donatorilor începe abia în 1985 iar pentru hemofili, din considerente economice nu se importă în cantități suficiente sânge tratat prin încălzire, procedeu care distruge virusul. Cei doi sau trei ani de întârziere se dovedesc fatali: 4000 transfuzați și 1250 hemofili sunt contaminați între 1980 și 1985. Obișnuința de a nu acționa decât pe baza unor cunoștințe certe – obsesie a cercetătorilor din laboratoarele franceze – se dovedește a avea consecințe dramatice. În absența certitudinii științifice, lipsa selecției donatorilor apare criminală.

⁴⁹ Michel Sitbon: „Le cas du sang contaminé confronté au principe de Précaution“ in Le principe de Précaution, rapport au Premier Ministre, op. cit. pg. 387.

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE

O primă constatare care se impune este că în asemenea cazuri trebuie să se acționeze energic, eventual pe baza unei simple ipoteze⁵⁰. Măsuri elementare de precauție ar fi trebuit luate: utilizarea autotransfuziei și în cazurile grave apelul la donatori cunoscuți și fără risc. Măsurile luate oricare ar fi acestea pot, în absența unei percepții de risc real din partea publicului, să slăbească legitimitatea deciziei: există întotdeauna interese lezate de astfel de decizii care se pricep să susțină că măsura este inutilă și nelegitimă. Iar legitimitatea deciziei depinde de gradul de cunoaștere științifică a problemei. Percepția lipsei legitimității justificată sau nu provoacă contestarea sau ignorarea deciziei de precauție. În cazul sângelui contaminat nu se cunoștea, cel puțin la început, nici agentul contaminării, nici perioada de incubație, ceea ce a lăsat câmp liber de acțiune intereselor economice care s-au grăbit să împiedice luarea unor măsuri rapide și energice.

Contaminarea cu virusul HIV prin transfuzie a făcut și mai multe victime în Statele Unite: 16.000. Și aici a intervenit, în mod poate și mai evident, lipsa de legitimitate a unei decizii de precauție care ar fi putut constitui un obstacol în calea răspândirii bolii. „O cultură a inevitabilității bolii impregnase comunitatea hemofililor: transfuzia părea un risc grav dar necesar”⁵¹ (și totuși 65% din hemofili au murit din cauza contaminării și numai 5% ca urmare a hemofiliei). În pofida dezastrului, spre deosebire de Franța, produsele sangvine sunt exceptate de la regulile comune ale răspunderii pentru produsele defectuoase.⁵²

Principiul Precauției, aplicat în acest domeniu atât de sensibil al sângelui contaminat și care este aparent refuzat în USA, pătrunde însă încet în dreptul englez. O hotărâre recentă a unei instanțe britanice admite plângerea unor contaminați cu hepatita C care susțineau că precauții elementare nu fuseseră luate, în timp ce pârâtul considera că evitarea riscului în speța dată era imposibilă. Curtea decide însă că: „imposibilitatea luării unor măsuri de precauție și inevitabilitatea riscului sunt elemente ce nu puteau fi luate în considerare” și admite plângerea reclamantilor⁵³.

⁵⁰ Michel Sitbon, op. cit., pg. 393.

⁵¹ George W. Conk: „Is there a design defect in the Restatement (Third) of Torts: product Liability” in Yale Law Journal, vol. 109, nr. 4/2000, pg. 1110

⁵² George W. Conk, art cit. pg 1112, Ceea ce este greu de crezut este că Restatement Third propune menținerea acestei excepții.

⁵³ English High Court, april 2001: A and Others v. National Blood Authority and Another citat în Jacqueline Dutheil de la Rosiere Revue Trimestrielle de Droit Civil, nr. 2/2002, pg. 336.

5.2. Principiul Precauției și cazul vacii nebune

Encefalopatia spongiformă bovină este o boală nouă, inexistentă acum 20 de ani, creată practic de om și care, printr-un efect bumerang, afectează astăzi și speța umană. Într-adevăr, recent s-a demonstrat că boala Creutzfeld-Jacob, o boală degenerativă a creierului uman poate fi cauzată de agentul ESB, prionul. Este o ilustrare modernă a fabulei ucenicului vrăjitor care se crede stăpânul lumii dar se dovedește incapabil să stăpânească ciclul infernal pe care l-a declanșat din inconștientă și lipsă de precauție.

Istoria ESB este relativ simplă. Așa-numita boală a „tremurăturii oii” era cunoscută și cercetată științific încă din secolul al XVIII-lea. Se credea însă că nu este transmisibilă altor specii. Spiritul întreprinzător al omului descoperă însă că animalele pot fi hrănite cu... proteine animale și că acest canibalism sui-generis poate fi profitabil pentru că randamentul crește. Drept urmare resturile din abatoare, mai ales viscerele și chiar cadavrele animalelor moarte, sunt utilizate pentru fabricarea de făini animale ieftine și productive. În cursul anilor 70, pentru creșterea productivității, se modifică procedeul de fabricație a acestor făini prin micșorarea temperaturii de fierbere a deșeurilor animale. „Descoperirile” de mai sus au loc în Anglia, țara pionier a științelor naturii și a invențiilor spectaculoase. Urmarea este cunoscută. Fiind vorba de o producție de masă aptă să recicleze și să disemineze agentul patogen, boala se transmite repede și mii de animale sunt infectate cu ESB. Se știa totuși încă din 1970 că „tremurătura oii” era transmisibilă pe cale orală, deci în principiu și alte specii puteau fi afectate. În asemenea condiții, evaluarea științifică a procedeeului de fabricație și nu numai a produsului finit era necesară. Aplicarea principiului de Precauție ar fi implicat o acțiune cu atât mai fermă și mai amplă cu cât incertitudinea era mai mare. Să precizăm totuși că principiul Precauției nu fusese formulat încă. Dar măsuri elementare de precauție ar fi putut fi luate. Măsuri de criză care să impună obligații speciale în cadrul unor proceduri precise: obligația utilizatorilor produselor contaminate de a declara autorităților atât existența acestora cât și a animalelor bolnave de pildă, cu sancțiuni economice serioase și chiar penale în caz de lipsa diligentei.⁵⁴ Dar autoritățile nu fac nimic. Ele așteaptă... Crescătorii de vite în loc să sacrifice și să incinereze animalele bolnave, vând animalele moarte. Acestea sunt transformate în făini revândute crescătorilor de vite și reintră în ciclul infernal. Carnea contaminată, interzisă totuși în Anglia este reorientată la prețuri

⁵⁴ Marie Angèle Hermitte, Dominique Dormont – Propos pour le principe de Précaution a la lumière de l'affaire de la vache folle in Le principe de Précaution, Rapport au Premier Ministre, op. cit pg. 351

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE

derizorii spre export, ca și făinile fabricate din cadavrele animalelor sacrificate, operațiune realizată cu indemnizare din partea Uniunii Europene.⁵⁵ Pentru a proteja interesele producătorilor autohtoni se acceptă un risc grav, repercutat pe spinarea consumatorilor străini.

Consecințele asupra sănătății umane a consumului de carne contaminată cu agentul ESB nu sunt încă cunoscute. Cercetări medicale fiabile au demonstrat că mai multe zeci de cazuri ale bolii Creutzfeld Jacob sunt imputabile contaminării cu prioni din carnea de vită consumată de bolnavi.

În raportul către Primul Ministru francez elaborat de juriști și renumiți oameni de știință cu privire la principiul Precauției se fac recomandări pentru prevenirea în viitor a unor asemenea catastrofe sanitare⁵⁶:

- Identificarea unei crize sanitare trebuie să ducă la declararea stării de criză și la adoptarea unui regim juridic adaptat urgenței.
- Revizuire procedurilor „noi abordări”⁵⁷ și adoptarea unor proceduri de alertă internațională.
- Acceptarea dreptului de ingerință sanitară
- Luarea de măsuri efective prin formarea în spiritul principiului Precauției a meseriilor în cadrul cărora asemenea catastrofe s-ar putea produce.
- Obligația de transparentă, de informare corectă și de rapoarte periodice cu privire la riscurile care se pot produce.
- Controlul jurisdicțional al deciziilor administrative și organizarea unui sistem de expertiză care să asigure expertului un statut de independentă și de libertate de expresie.

Să remarcăm că recomandările de mai sus se referă la un risc realizat sau pe cale de a se realiza și îl abordează a posteriori, preconizând măsuri mai mult de natură politică decât juridică. Principiul Precauției rămâne undeva în umbră.

⁵⁵ Stocuri importante din această carne contaminată au ajuns direct sau prin intermediari în țările din Estul Europei, inclusiv în România.

⁵⁶ Marie Angèle Hermitte et Dominique Dormont op. cit. pg. 385.

⁵⁷ Noua abordare (new approach sau nouvelle approche) este o metodă de stabilire a unor norme tehnice globale de către Comisia Europeană pe care țările membre și candidate sunt obligate să le aplice în spiritul lor, elaborând ele însele standarde detaliate.

5.3. Principiul Precauției și organismele modificate genetic (OMG)

Biotehnologia este știința care a făcut în ultimele decenii progrese amețitoare și ele continuă nu fără primejdii pentru mediu, viața și demnitatea omului: unele evidente și evitabile multe ipotetice marcate de semnul incertitudinii. A modifica genetic plante și animale pentru a le feri de boli și a obține randamente ridicate este o tentație normală a științei care a reușit să o facă manipulând moleculele de AND care conțin informația genetică. Numai că aceste organisme modificate genetic, fundamental diferite de cele care există în natură, pot genera prejudicii de un tip nou a căror impact și amploare rămân pentru moment necunoscute, dar sunt posibile și chiar probabile. Riscul este legat de posibilitatea recombinării necontrolate și necontrolabile a moleculelor de AND modificate genetic⁵⁸.

Problema a fost abordată de instituțiile Uniunii Europene. Există două directive comunitare care examinează riscurile potențiale pe care le pot prezenta OMG-urile și care prevăd un control obligatoriu nu numai a punerii lor pe piață dar și a cercetărilor științifice în vederea producerii lor și aceasta începând cu primele stadii ale cercetării.⁵⁹ Atitudinea europeană nu este privită însă cu bunăvoință de autoritățile americane care consideră că riscurile prezentate de OMG nu merită întârzierea pe care luarea măsurilor (excesive în opinia lor) preconizate de UE le-ar aduce cercetărilor științifice și comerțului internațional. Interesele lor economice în materie de biotehnologie sunt enorme. Există fără îndoială o problemă reală de acest gen și aplicarea strictă și indistinctă a principiului Precauției în acest domeniu ar putea contraveni principiului Proportionalității, atunci când măsurile sunt disproporționate în raport cu riscurile prezumtive.⁶⁰ Dar dincolo de problema proporționalității, adevărata problemă care implică o reexaminare a principiului Precauției în materie sunt mai curând implicațiile ei în comerțul internațional.

Istoria porumbului transgenic ne arată în ce măsură aplicarea principiului Precauției în domeniul biotehnologiei trebuie totuși să țină seamă de relațiile

⁵⁸ Harvey Mead în prefața la volumul „l'Être humain, l'animal et l'environnement: dimensions éthiques et juridiques” spune: «Omul ca specie nu a demonstrat încă nici o capacitate deosebită de gestiune a propriei bunăstări dar el este hotărât să intervină cu mijloace impresionate, pentru „a îmbunătăți, zice el, biosfera unde trăiesc milioane de specii, cărora le-au trebuit milioane de ani pentru a ajunge la echilibrul fragil care exista până nu demult»” citat în Marilena Uliescu: „La maîtrise des risques liés à l'essor de la biotechnologies” în RRDM nr. 1/2003, pg.41.

⁵⁹ Directiva 90/219 și 90/220 din 23.05.1990

⁶⁰ N. de Sadeleer. Art. cit. pg. 117

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE

politice dintre state.⁶¹ Aprobând cultivarea porumbului transgenic, guvernul francez a ignorat principiul Precauției. Pe această bază, mai multe ONG-uri ecologice s-au adresat Consiliului de Stat pentru a cere suspendarea hotărârii Guvernului. Cererea a fost admisă. De altfel la nivel european unde în special statele nordice sunt foarte atente la problemele legate de biotehnologie, 7 state membre consideră că Guvernul francez, autorizând cultura porumbului transgenic, a luat o hotărâre care nu respectă toate garanțiile de securitate. Într-adevăr, cultura și consumul unei plante ca porumbul modificat genetic pot genera riscuri multiple: în domeniul alimentației, al sănătății publice, al agriculturii, al mediului. Consumul unor produse provenind din aceste plante pot avea consecințe pe care știința nu le-a descoperit încă și a căror incidență asupra sănătății pot rămâne necunoscute timp îndelungat. Incertitudinea este totală. Recomandările făcute în raportul cerut de Primul Ministru al Franței cu privire la principiul Precauției în cazul ESB⁶² sunt întru totul aplicabile tuturor încercărilor de cercetare și cultivare a plantelor modificate genetic. În măsura în care inocuitatea lor ar fi dovedită (lucru extrem de dificil în stadiul actual de dezvoltare a științei), ieșirea lor pe piață ar trebui însoțită de un cod de utilizare, de controlul și urmărirea lor sistematică adică de ceea ce doctrina juridică a principiului de Precauție a denumit „biovigilența”⁶³. Cum poate fi însă aplicat acest concept în absența certitudinii științifice. Numai prin precauții suplimentare care ar fi trebuit să împiedice hotărârea amintită mai sus a Guvernului francez. Astfel, modificarea genetică a porumbului duce la secretarea de către plantă a unei toxine insecticide. Porumbul este protejat împotriva insectelor dăunătoare și randamentul lui crește considerabil. Dar unii cercetători au emis ipoteza - întemeiată pe experiențe anterioare – că după mai multe generații s-ar putea produce un mecanism de adaptare a insectelor, ceea ce ar determina răsturnarea situației, adică o proliferare a dăunătorilor, și ar afecta în mod grav cultura porumbului. Asemenea pericole imprevizibile, cel puțin în aparență, trebuie să fie contracarate prin evaluări și gestiuni adecvate ale riscurilor. Procedurile de securitate trebuie să urmeze parcurgerea a patru etape: culegerea informațiilor, o riguroasă evaluare a riscurilor înaintea diseminării acestor organisme, aplicarea condițiilor indispensabile de securitate și efectuarea supravegherii continue pentru depistarea eventualelor anomalii care pot interveni.⁶⁴

⁶¹ Christine Noiville, Pierre Henri Gouzon: „Le Principe de Précaution et les organismes génétiquement modifiés: le cas du maïs transgénique”, in *Le principe de Précaution, Rapport au Premier Ministre* op. cit. pg. 281.

⁶² Vezi mai sus pg. 27.

⁶³ Marie Angèle Hermitte et Dominique Dormont, op. cit. pg. 329

⁶⁴ Marilena Uliescu: „La Maitrise des risques liés à l'essor des biotechnologies” în *RRDM*, nr. 1 / 2003, pg.49.

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE

O gestiune națională a riscurilor implică însă organizare și voință politică. Publicat în mai 2003 un raport al Izei Kruszevska semnalează existența în România încă din 1999 a culturilor necontrolate de soia, cartofi și sfeclă de zahăr modificate genetic. Introducerea în mediu a acestor plante, fără informarea și consultarea publicului, constituie nu numai o nesocotire a principiului Precauției dar și o problemă a aderării României la UE care interzice astfel de culturi pe teritoriul Comunității⁶⁵.



CONCLUZII

În condițiile de evoluție contradictorie și confuză a răspunderii civile delictuale, a luat naștere în dreptul european un principiu nou menit a palia sau a accentua criza, în funcție de părerile specialiștilor, și care este pe cale de a se transforma într-o instituție sau un temei juridic al răspunderii: principiul Precauției.

„Idea clasică a științei, ideea cunoștințelor adevărate, sigure și argumentate, a fost depășită prin revoluția lui Einstein. Indiferent dacă teoria sa este adevărată sau falsă ea arată că cunoașterea sigură, certitudinea, nu este cu putință... Reușim rar să ghicim adevărul și nu putem fi niciodată siguri de această reușită. Trebuie să ne mulțumim cu cunoașterea conjecturală (Vermutungswissen)⁶⁶.“ Cunoașterea conjecturală, incertitudinea științei și tehnicii cu privire la descoperirile cele mai recente, constituie materia primă a principiului Precauției. Convertită în termeni juridic, incapacitatea științei de a furniza adevăruri absolute – pe care în fapt nu le-a posedat niciodată – ar putea duce la o mutație fundamentală a răspunderii civile. Este într-adevăr această mutație pe cale de a se produce?

⁶⁵ Vz. „România invadată de organisme modificate genetic“ în RRDM nr. 2/2003, pg. 125.

⁶⁶ Karl Popper: „În căutarea unei lumi mai bune“, Humanitas, 1998, p. 49.

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE

Știința dreptului ca și dreptul pozitiv avansează uneori prin salturi calitative neașteptate pentru a face față unei schimbări socio-economice de natură a modifica tradiții, concepții și valori care păreau eterne dar care nu mai corespund realității frământată de dinamica convulsivă a globalizării și a incertitudinii.

Aflată la jumătatea drumului între dreptul pozitiv și un teritoriu „incert ne-juridic, principiul Precauției se înscrie într-o dialectică ascendentă, în așteptarea unei consacării mai precise, care ar putea să producă modificări profunde în sistemul dreptului. „Raportul între principiu și regula de drept s-ar putea inversa. Aceasta din urmă, în loc să se inspire din principiu ar putea să-i confere substanță și autoritate.“⁶⁷

În cursul ultimelor două decenii, consacrat în dreptul internațional și comunitar, principiul Precauției a ajuns să ocupe un loc central în dreptul mediului și un loc interesant în dreptul contemporan. Formulată însă într-o manieră puțin precisă, lipsit de o definiție riguroasă, poziția sa în dreptul pozitiv este contestată. În pofida atenției acordate de doctrină și a proclamării lui solemne de către instituții internaționale, aplicarea lui în practică rămâne cantonată într-o postură de ideal nerealizat și dificil realizabil în contextul regulilor tradiționale ale răspunderii civile. Acceptarea lui în dreptul pozitiv ar implica o reformă fundamentală a dreptului care nu este în nici un caz iminentă.

Este principiul Precauției „o renaștere sau o regresie a răspunderii civile, o revoluție sau o perversiune a acesteia.“⁶⁸ Doctrina juridică din Franța nu a pregetat să treacă în revistă caracterul „original“ al acestui principiu care răstoarnă principii clasice ale dreptului în materie. Acceptarea necondiționată a principiului ar implica revizuirea cauzelor de exonerare de răspundere, instituirea unei cauzalități probabile, a unei culpe de precauție. Ar fi vorba de o răspundere fără victime, fără prejudiciu, fără indemnizare.

Care este viitorul răspunderii civile în contextul social și juridic perturbat de principiul Precauției? Temeinic instalat la granița dintre politică și drept, principiul Precauției atestă, pentru moment, mai curând incapacitatea autorităților statale de a depăși cu adevărat stadiul conștientizării amenințărilor care s-au realizat în ultimele două decenii și cele care se profilează în viitor.

⁶⁷ N. de Sadeleer, op. cit., pg. 321.

⁶⁸ Denis Mazeaud: „Responsabilité civile et precaution“, art. cit., pg. 76.



LA PRINCIPLE DE PRÉCAUTION ET L'AVENIR DE LA RESPONSABILITÉ CIVILE

L'idée de base de ce nouveau concept juridique c'est que le droit doit apporter un remède aux risques de plus en plus imprévisibles engendrés par le développement mal maîtrisé de la science et de la technologie. Constatant que, bien que le principe soit né dans le domaine du droit de l'environnement, il a envahi rapidement le champ juridique et social général, l'auteur commence par examiner les origines et la mise en œuvre graduelle de ce principe dans les dernières décennies du siècle passé. S'affirmant d'abord dans le droit international, dans le domaine particulier de la pollution marine, il a été consacré à la Conférence de Rio de Janeiro (1992), connaissant par la suite une évolution à la fois fulgurante et vacillante.

Ainsi, même si le traité de Maastricht l'introduit dans le traité, il ne connaît pas une consécration dans le droit dérivé, et la jurisprudence internationale ne le prend que rarement en considération. Invoqué dans maintes résolutions, recommandations et communications des instances communautaires qui ne contiennent cependant pas des dispositions de droit obligatoires, le principe de précaution demeure donc **cantonné dans le champ juridique incertain de ce qu'on a appelé le „soft law“**, le droit mou. Le droit national, français, allemand, britannique ou américain le prend davantage en considération surtout par voie jurisprudentielle, quoique de manière vacillante.

La 2^e partie de l'étude revient au problème de fond en précisant que le principe de précaution comporte une nouvelle théorie du risque.

En effet, si dans la conception de la responsabilité objective, on essaie de remplacer la faute de l'auteur par le danger ou le risque, le préjudice engendré demeurant cependant quantifiable, donc réparable, la philosophie du principe de précaution vise un événement incertain que provoquerait un préjudice qui n'est ni prévisible ni évaluable ni réparable.

Ce nouveau type de risque apparaît dans un cadre social globalisé et comporte en général une réponse des autorités publiques dont la situation est peu enviable. Le choix de celles-ci sera déterminé par de facteurs et intérêts multiples: économiques, scientifiques, politiques, médiatiques sur lesquels plane l'impératif de la protection de l'environnement. **La question dramatique de la proportionnalité** des mesures à prendre y ajoute une difficulté supplémentaire. A cet égard, la classification proposée par N. de Sadeleer en **risques certains, incertains et résiduels** s'avère utile. Le principe de précaution tient compte seulement de ces derniers, c'est-à-dire des risques dont la réalisation est invérifiable, la relation de cause à effet indémontrable, mais qui produiraient des préjudices graves, irréversibles et irréparables.

La particularité du principe de précaution consiste surtout dans le fait de prendre en compte des risques qui ne sont pas réparables. Il apparaît donc, à première vue, une incompatibilité manifeste entre la responsabilité civile et le principe de précaution. Si la première est orientée vers le passé et vise la réparation du préjudice causé à une personne ou à ses biens, la seconde s'oriente vers l'avenir dans le but de protéger la collectivité des risques majeurs mais aléatoires. Il s'agirait dans ce dernier cas de **réparer un risque et non un préjudice** ce qui bouleverserait le responsabilité civile classique. Est ce possible?

En fait, constate l'auteur, il s'agit plutôt d'une responsabilité pour faute, pour une omission, d'un manque de diligence dont l'étendue serait élargie. Ce serait une nouvelle conception de la faute fondée sur une éthique de la prudence qui viendrait en contradiction avec la responsabilité objective.

Ainsi, le principe de précaution poserait, selon certains spécialistes du droit, les fondements d'une nouvelle responsabilité civile. Cette idée bien que séduisante présente cependant des difficultés majeures. Le rapport de causalité serait presque impossible à établir et les causes d'exonération de responsabilité seraient mises en question. Ce serait une responsabilité sans préjudice et sans victimes fondée sur des anticipations invérifiables.

Dans cette situation où le principe de précaution ne peut être universellement applicable il pourrait trouver son utilité dans la régulation de secteurs déterminés du droit, comme le droit de l'environnement, où il a pris d'ailleurs naissance. En tous cas il demeure pour l'instant un concept situé à la frontière entre la responsabilité politique et la responsabilité juridique.

Cette idée est illustrée par la dernière partie de l'étude qui aborde la **mise en œuvre de ce principe dans des cas concrets**. Qu'il s'agisse de la

PRINCIPIUL PRECAUȚIEI ȘI VIITORUL RĂSPUNDERII CIVILE

contamination post-transfusion du sang avec le virus SIDA, des effets de l'encéphalopathie spongiforme bovine (la maladie de la vache folle) ou des organismes génétiquement modifiés (OGM) la responsabilité politique s'entrecroise avec la responsabilité juridique. Le paradoxe c'est que d'une part, contrairement aux attentes du public, c'est plutôt la responsabilité juridique que celle politique qui a donné certains résultats et, d'autre part, qu'elle est intervenue à posteriori dans les conditions de la responsabilité classique, même si le principe de précaution ait été invoqué.

Malgré ces difficultés d'application, ainsi que l'affirme un spécialiste de la question, cité par l'auteur, l'avenir pourra connaître „le passage d'un modèle de justice légaliste, formelle et logique à une justice téléologique“ où le principe de précaution trouverait sa place.