

Ces cinq dernières années, le mouvement des faucheurs volontaires s'est montré très actif contre les cultures d'OGM en plein champ. Le mouvement né durant l'été 2003 nourrit sa contestation de l'absence de transparence en matière d'OGM, en particulier concernant les risques sanitaires et environnementaux et la localisation des parcelles. L'arrêt rendu par la CJCE le 17 février 2009 est de nature à apaiser les inquiétudes sur la question très concrète de la localisation.

L'accès à l'information sur la localisation des OGM prime la sécurité publique

CJCE, 17 févr. 2009, aff. C-552/07, Cne de Sausheim / Pierre Azelvandre



Par Louis-Narito HARADA

Avocat à la Cour
SCP Faro & Gozlan

Au centre du débat, la directive CE n° 2001/18 du 12 mars 2001, JOUE 17 avril, n° L 106, et ses dispositions pourtant claires : le « lieu de la dissémination » des OGM à des fins expérimentales ou commerciales « ne peut en aucun cas rester confidentiel ».

En l'absence de mesures de transposition et alors que la culture commerciale d'OGM se développait rapidement en France (500 ha en 2005, 5 000 en 2006 et 22 000 en 2007 avant un moratoire adopté en février 2008), l'association Greenpeace avait publié sur son site Internet une carte des parcelles connues. Le juge des référés parisien lui avait demandé de retirer ces informations, contrairement selon lui au respect de la vie privée et de nature à « exposer les parcelles à tous les agissements possibles des 'justiciers' se sentant investis d'une mission de salubrité publique » (Ord. de référé, TGI Paris, 26 juill. 2006, RG n° 06/56216, D. 2006, p. 231). Le ton était donné.

De son côté, la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) refusait également la communication des fiches d'implantation des cultures OGM pour des motifs identiques, tirés du secret de la vie privée et des risques d'atteinte à la sécurité des personnes (ex : CADA, Avis, 27 mars 2003 et 24 juin 2004).

C'est ce dernier avis qu'a contesté Monsieur Pierre Azelvandre devant le Tribunal administratif de Strasbourg, qui lui a donné raison le 10 mars 2005. Le Conseil d'Etat fut saisi du litige mais estimant que les questions posaient des difficultés sérieuses, il a adressé à la Cour de justice des Communautés européennes deux questions préjudicielles :

1° Le « lieu où la dissémination des organismes génétiquement modifiés sera pratiquée », qui ne peut, aux termes de l'article 19 de la directive du Conseil 90/220/CEE du 23 avril 1990 relative à la dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés dans l'environnement, être tenu pour confidentiel, doit-il s'entendre de la parcelle cadastrée ou d'une zone géographique plus large correspondant ou bien à la commune sur le territoire de laquelle la dissémination intervient ou bien à une zone plus étendue encore (canton, département) ?

2° Dans l'hypothèse où le lieu devrait être entendu comme désignant la parcelle cadastrée, une réserve tenant à la protection de l'ordre public ou d'autres secrets protégés par la loi, peut-elle être opposée à la communication des références cadastrales du lieu de la dissémination, sur le fondement de l'article 95 du traité instituant la Communauté économique européenne devenue la Communauté européenne ou de la directive 2003/4/CE du 28 janvier 2003 concernant l'accès du public à l'information en matière d'environnement ou d'un principe général du droit communautaire ?

Pour les agriculteurs ne cultivant pas d'OGM et craignant une pollution génétique, il n'est pas de mesures de prévention possible – telles que l'aménagement de distances de sécurité – sans information précise sur la localisation. La réponse était donc attendue avec impatience par l'ensemble des acteurs concernés.

Sur la première question, le juge communautaire observe d'abord que la directive CE n° 90/220 ayant été abrogée par la directive CE n° 2001/18, c'est à la lumière de cette dernière qu'il se prononce, les dispositions pertinentes étant identiques. Sur la base d'un raisonnement classiquement téléologique, la Cour rappelle que la directive s'inspire des principes de prévention, de précaution et de transparence. En ce sens, elle prévoit un accès du public aux informations relatives à la dissémination ainsi que la mise en place de registres publics dans lesquels doit figurer la localisation de chaque dissémination (point 31).

En l'absence de définition de la notion de « lieu de dissémination » visée notamment à l'article 25, la Cour suit l'avis de l'avocat général M^{me} Eleanor Sharpston, qui estime cette notion « constitue une formule qui doit être comprise comme faisant référence aux informations relatives à la localisation dont les autorités nationales avaient besoin pour évaluer le risque environnemental au cours de la procédure d'autorisation ».

La Cour explique ainsi que le degré de précision des données à fournir dépend

des caractéristiques des OGM disséminés (point 35). S'il s'agit d'une « plante supérieure génétiquement modifiée » (1) comme le maïs, l'annexe III B, section E, trouve à s'appliquer. Les notifiants doivent nécessairement informer les autorités compétentes de la « localisation et de l'étendue des sites de dissémination » à des fins expérimentales. L'annexe III B prévoit en outre la description de l'écosystème des sites de dissémination, le cas échéant des sites de biotope officiellement reconnus ou de zones protégées susceptibles d'être affectées. S'il s'agit d'autre chose qu'une plante supérieure (aucun exemple connu), l'annexe III A est plus exigeante en termes de localisation puisque le notifiant doit indiquer « la situation géographique et les coordonnées des sites de dissémination ».

Selon un raisonnement semblable, le Conseil d'Etat a annulé des autorisations d'essais en plein champ au motif que la commission du génie bio-moléculaire ne disposait pas d'informations assez précises sur le lieu de dissémination pour en apprécier les incidences sur l'environnement (CE, 28 avr. 2006, n° 274458, Fédération des syndicats agricoles MODEF et CE, 21 oct. 2008, n° 295389, n° 310028, n° 295387, n° 295627, n° 301982, n° 302085, France Nature Environnement et a.). Dans la décision rendue en 2006, une précision à l'échelle de la région était évidemment jugée insuffisante ; dans celles rendues en 2008, la liste des communes était également insuffisante. En effet, le juge a même censuré une autorisation d'essai dont le dossier de demande, complété en cours d'instruction, détaillait les « sites précis de dissémination » au motif que le demandeur « n'a pas complété son dossier pour prendre en compte les caractéristiques particulières de ces sites » (CAA Lyon, 18 nov. 2008, n° 06LY01430). Fallait-il alors préciser jusqu'à la parcelle ? Le juge français ne s'est pas prononcé ; il s'en est remis au juge communautaire. Mais ce dernier n'a pas non plus répondu à la question posée. Il est resté dans le

flou et a dit pour droit que « le 'lieu de dissémination' au sens de l'article 25, paragraphe 4, premier tiret, de la directive 2001/18 est déterminé par toute information relative à la localisation de la dissémination soumise par le notifiant (...) dans le cadre des procédures visées aux articles 6, 7, 8, 13, 17, 20 ou 23 de la même directive » (point 39), c'est-à-dire dans le cadre des essais et des cultures commerciales.

La question reste donc entière et il est à craindre que sur la base des dispositions peu précises de l'annexe III de la directive CE n° 2001/18, les notifiants ne se contentent de fournir le minimum d'information sur la localisation.

Conformément à l'article 25, paragraphe 4, premier tiret, de la directive n° 2001/18, le lieu de la dissémination ne saurait en aucun cas rester confidentiel.

La véritable avancée réside dans la réponse à la **seconde question**. La Cour devait trancher la question de savoir si des considérations tenant à la sauvegarde de l'ordre public pouvaient justifier que le lieu de dissémination soit gardé secret. C'était notamment la thèse soutenue par la France, qui considérait que l'article 4, paragraphe 2, de la directive CE n° 2003/4 du 28 janvier 2003, JOUE 14 février, n° L 41, concernant l'accès du public à l'information en matière d'environnement devait être interprété en ce sens qu'il permet aux autorités compétentes d'examiner au cas par cas si des intérêts tenant notamment à la protection de la sécurité publique s'opposent à la divulgation des informations relatives audit lieu.

Cette fois, la réponse de la Cour est sans appel. Elle explique que la directive CE n° 2001/18 « établit une réglementation exhaustive relative au droit d'accès du

public dans le domaine considéré et l'existence d'éventuelles dérogations à ce droit » (point 47). La directive CE n° 2003/4 ne saurait donc être invoquée pour refuser l'accès à des informations qui sont dans le domaine public conformément aux dispositions de la directive CE n° 2001/18 (point 52).

Aux termes de l'article 25 de ladite directive, peuvent être gardées secrètes les informations dont l'autorité compétente convient, après « justification vérifiable », que la divulgation pourrait nuire à la position concurrentielle du notifiant. A l'inverse, la Cour souligne que, conformément à l'article 25, paragraphe 4, premier tiret, de la directive n° 2001/18, le lieu de la dissémination ne saurait en aucun cas rester confidentiel (point 48).

« Dans ces conditions, des considérations tenant à la sauvegarde de l'ordre public et à d'autres secrets protégés par la loi (...) ne sauraient constituer des motifs susceptibles de restreindre l'accès aux données énumérées à l'article 25, paragraphe 4, de la directive 2001/18, au nombre desquelles figure notamment celle relative au lieu de la dissémination » (point 49).

La réponse est donc claire : « une réserve tenant à la protection de l'ordre public ou à d'autres intérêts protégés par la loi ne saurait être opposée à la communication des informations énoncées à l'article 25, paragraphe 4, de la directive 2001/18 » (point 55).

L'avocat général n'ignore pas les difficultés pratiques que cette décision pourrait comporter sur le terrain. Elle rapporte que, selon les gouvernements français et néerlandais, des mesures punitives adoptées après la destruction des parcelles OGM, telles que des sanctions pénales, ne sont pas nécessairement efficaces à l'égard des militants écologistes (point 60).

Elle admet que sa position peut impliquer un « risque accru de moindre sécurité » mais ajoute que si nécessaire, on peut toujours modifier le droit communautaire (« le législateur communautaire

(1) L'annexe III de la directive n° 2001/18 précise : « Le terme 'plantes supérieures' désigne les plantes qui appartiennent à l'embranchement des Spermatophytes (Gymnospermes et Angiospermes) ». Les plantes spermatophytes sont des plantes à organe reproducteur développé produisant des graines.

est et demeure libre d'adapter l'équilibre entre la promotion des cultures d'OGM et le renforcement de l'accès du public aux informations environnementales, si l'expérience donne à penser que l'équilibre actuel pose des problèmes insurmontables »).

Pour sa part, la Cour n'entre pas dans ces considérations mais rappelle avec justesse que la crainte de difficultés internes ne saurait justifier la mauvaise application du droit communautaire. Elle vient d'ailleurs de le rappeler à la France qui a écopé d'une amende forfaitaire de 10 millions d'euros pour transposition tardive de la directive CE n° 2001/18 (CJCE, 9 déc. 2008, aff. C-121/07, Commission/ France). A noter également que le Tribunal administratif de Paris avait également condamné l'Etat à l'euro symbolique pour non transposition de la directive CE n° 2001/18 (TA Paris, 16 mai 2008, n° 0610670, n° 0614445, n° 0614458, n° 0614450, n° 0614453, n° 0614458, n° 0614460, n° 0614463, n° 0614468, FNAB, Nature et Progrès, Bio-coop, Inter bio-Bretagne, Synabio, Demeter, SABD et MCBBD).

La décision du juge communautaire a donc été accueillie avec enthousiasme par les associations de protection de l'environnement, qui y voient la fin d'une époque marquée du sceau de l'opacité et du fait accompli. Il faut toutefois rappeler qu'en matière de précision sur la localisation, le législateur français a pris de l'avance sur le juge communautaire.

La loi française du 25 juin 2008 rend publique la localisation des parcelles

Adoptée après des années d'atermoisement, la loi n° 2008-358 du 25 juin 2008 relative aux organismes génétiquement modifiés prévoit finalement ce qui suit : « Le détenteur de l'autorisation visée à l'article L. 533-3 du code de l'environnement (concerne les disséminations expérimentales) ou l'exploitant mettant en culture des organismes génétiquement modifiés ayant fait l'objet d'une autorisation de mise sur le marché doit déclarer auprès de l'autorité administrative les lieux où sont pratiquées ces cultures. Il doit également informer, préalablement aux semis, les exploitants des parcelles

entourant les cultures d'organismes génétiquement modifiés.

Un décret précise les informations qui doivent être communiquées à l'autorité administrative, notamment en ce qui concerne les parcelles cultivées, les dates d'ensemencement et la nature des organismes génétiquement modifiés cultivés, et définit les modalités de mise en œuvre de l'obligation d'information prévue à l'alinéa précédent.

L'autorité administrative établit un registre national indiquant la nature et la localisation des parcelles culturales d'organismes génétiquement modifiés. Les préfetures assurent la publicité de ce registre par tous moyens appropriés, notamment sa mise en ligne sur l'internet » (L. n° 2008-358, art. 10, inséré dans C. rur., art. L. 663-1).

Le décret susvisé se fait toujours attendre, mais le principe est désormais acquis :

L'intérêt de l'arrêt commenté se réduit à l'impossibilité d'opposer la protection de l'ordre public pour justifier une censure temporaire de l'information du public en application de la directive CE n° 2001/18.

le public doit être informé de la localisation des essais et des cultures commerciales d'OGM à l'échelle de la parcelle. A noter qu'à ce jour, la loi n'est pas encore appliquée puisqu'en vertu du décret n° 2007-359 du 19 mars 2007 et d'un communiqué de presse du 20 mars (non susceptible de recours), le public est informé par internet des localisations à l'échelle du canton sur le site ogm.gouv.fr. La dernière mise à jour date du 4 juillet 2007 pour les essais et du 5 septembre 2007 pour les cultures.

Le droit français étant légèrement en avance sur la localisation des parcelles OGM, l'intérêt de l'arrêt commenté se réduit pour nous à l'impossibilité d'opposer la protection de l'ordre public pour

justifier une censure temporaire de l'information du public en application de la directive CE n° 2001/18.

Quid des OGM autorisés en vertu du règlement CE n° 1829/2003 ?

Une question reste toutefois en suspens. La CJCE construit son raisonnement sur les dispositions de la directive CE n° 2001/18. Mais la dissémination à des fins commerciales est désormais autorisée en application du règlement CE n° 1829/2003 du 22 septembre 2003 concernant les denrées alimentaires et les aliments pour animaux génétiquement modifiés. Ce règlement régit la mise sur le marché d'OGM destinés à l'alimentation humaine ou animale, ou d'aliments pour animaux contenant des OGM.

A ce jour, moins de dix autorisations de mise en culture ont été accordées en vertu de la directive CE n° 2001/18, autant en vertu du règlement sectoriel CE n° 1859/2003.

Si aucune nouvelle autorisation n'a été accordée depuis 1998, plus de 50 demandes fondées sur le règlement CE n° 1859/2003 sont en cours d'examen au niveau communautaire. Le site gouvernemental ogm.gouv.fr précise que « depuis l'entrée en application du règlement 1829/2003, le 18 avril 2004, toute demande d'autorisation d'OGM ou de produit dérivé d'OGM destiné à l'alimentation humaine ou animale doit être déposée dans le cadre de ce règlement et est soumise à la nouvelle procédure d'autorisation ».

Or ce règlement n'a pas les mêmes exigences en termes de transparence. Il prévoit que « les informations fournies par le titulaire de l'autorisation, à l'exclusion des informations traitées de façon confidentielle, sont mises à la disposition du public » (Règl. CE n° 1859/2003, art. 29). Mais le lieu de dissémination ne figure pas parmi les informations qui ne peuvent être considérées comme confidentielles (Règl. CE n° 1859/2003, art. 30).

L'argument tiré de la protection de l'ordre public n'a peut être pas dit son dernier mot. ♦