

TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE TOULOUSE

OBSERVATIONS COMPLEMENTAIRES

POUR

La Commune de BAX

Hôtel de Ville

31310 BAX

Représentée par son Maire en exercice dûment habilité à cet effet

Ayant pour avocat

Maître Corinne LEPAGE

LA SCP HUGLO LEPAGE ET ASSOCIES CONSEIL

40 rue de Monceau – 75008 PARIS

Tel.01.56.59.29.59

Fax.01.56.59.29.39

CONTRE

Monsieur le Préfet de la HAUTE GARONNE, Préfet de la Région MIDI PYRENEES

SUR LA REQUETE N° 0402388-2

La Commune de BAX vient d'être faite destinataire d'un mémoire en réponse du Préfet de la HAUTE GARONNE, daté du 16 décembre 2004 mais produit au Greffe du Tribunal administratif de TOULOUSE, le 20 décembre 2004, soit le jour de la clôture d'instruction.

Dans l'hypothèse où Monsieur le Président du Tribunal administratif de TOULOUSE déciderait de ne pas écarter ces écritures des débats, malgré leur tardiveté, la Commune de BAX entend formuler les observations en réponse suivantes.

I. Sur le rappel des faits et de la procédure

Le rappel des faits et de la procédure présenté par le Préfet de la HAUTE GARONNE dans ses dernières écritures est particulièrement incomplet :

- . **d'une part**, le Préfet ne fait aucune référence à l'ordonnance rendue par Monsieur le Président du Tribunal administratif de céans statuant en référé (1.1.) ;
- . **d'autre part**, le Préfet ne justifie pas la raison pour laquelle seules certaines communes sont l'objet de son contrôle de légalité (1.2.).

1.1. Sur l'ordonnance de référé du 3 août 2004

De manière surprenante, le Préfet passe sous silence l'ordonnance de référé en date du 3 août 2004. Celle-ci pose pourtant un certain nombre de questions fondamentales pour le présent contentieux, relatives notamment à la charge de la preuve, et il est particulièrement regrettable que le Préfet ne tente même pas d'y répondre.

La question principale qui apparaît à la lecture de cette ordonnance est la suivante :

L'Etat, par la voix de son représentant, peut-il se prévaloir de la violation,

- . **d'une part**, de son obligation d'information sur la localisation des sites d'expérimentations et le contenu des autorisations ;
- . **d'autre part**, de son obligation de prise en compte des circonstances locales avant toute délivrance des autorisations de culture,

et ce, afin de demander l'annulation de l'arrêté du Maire de BAX au double motif que ce dernier ne démontrerait pas ,

- . **d'une part**, qu'une autorisation individuelle d'expérimentation vise le territoire de sa commune ;

- . **d'autre part**, que des circonstances locales particulières justifieraient l'adoption d'un arrêté de police tendant à la prévention de la pollution génétique des sols et cultures avoisinantes ?

En d'autres termes l'Etat peut-il se prévaloir de sa propre faute pour obtenir l'annulation d'arrêtés qui n'ont pour seul objet que de remédier aux graves insuffisances de la police spéciale des OGM ?

Le Préfet ne répond pas à cette question et n'accorde d'importance qu'à la décision d'appel du Juge des référés de la Cour administrative d'appel de BORDEAUX qui fait actuellement l'objet d'un pourvoi devant le Conseil d'Etat.

En réalité, tout se passe comme si le Préfet anticipait déjà une procédure d'appel sans considération pour la présente instance.

1.2. Sur l'exercice du contrôle de légalité.

1.2.1. Le Préfet de la HAUTE-GARONNE précise dans ses dernières écritures que l'exercice du déferé préfectoral procède d'une compétence discrétionnaire qui ne saurait être contestée devant le juge administratif.

En conséquence, il ne saurait lui être reproché de n'avoir pas systématiquement déferé à la censure du tribunal administratif de céans l'ensemble des arrêtés de police municipaux relatifs aux essais en plein champs de plants génétiquement modifiés.

Cet argumentaire est, de prime abord, fondé sur le plan strictement juridique. Cependant, il y a lieu de s'interroger sur les motifs des choix effectués par le Préfet.

1.2.2. Force est de constater que le Préfet de la HAUTE GARONNE n'indique à aucun moment quels sont ces motifs. Il y a pourtant tout lieu de penser que l'exercice du déferé préfectoral n'a concerné que les arrêtés des seules communes désignées pour accueillir des essais OGM et ce, afin de s'assurer que ceux-ci puissent bien être réalisés.

Il apparaît donc que le présent déféré n'est nullement motivé par l'illégalité supposée de l'arrêté du Maire de BAX mais uniquement par la nécessité de ne pas retarder la mise en place des essais OGM.

II. Sur la légalité externe de la décision entreprise

Le Préfet de la HAUTE-GARONNE croit pouvoir encore soutenir que le Maire de BAX,

- . **d'une part**, n'était pas compétent pour adopter l'arrêté déféré ;
- . **d'autre part**, n'a pas motivé sa décision.

Ce moyen ne résiste ni en fait ni en droit.

2.1. Sur la compétence du Maire

Le Préfet croit pouvoir de nouveau soutenir que le Maire de la Commune de BAX n'était pas compétent pour faire usage de ses pouvoirs de police générale dans le but de prévenir une dissémination non maîtrisée d'organismes génétiquement modifiés dans l'environnement.

Ce moyen ne résiste pourtant pas à l'analyse.

La Commune de BAX entend souligner que la compétence de son Maire pour prendre l'arrêté querellé est acquise en raison :

- . **d'une part**, de la carence de l'autorité de police spéciale (2.1.1.) ;
- . **d'autre part**, de l'existence de circonstances locales particulières (2.1.2.).

En conséquence, le Maire de BAX est parfaitement compétent, pour exercer ses pouvoirs de police générale à titre subsidiaire afin de prévenir les conséquences d'une dissémination de plants génétiquement modifiés sur le territoire de sa commune.

2.1.1. Sur la carence de l'autorité police spéciale

Le Préfet de la HAUTE GARONNE admet dans ses dernières écritures que le Maire de BAX est compétent pour agir au titre de ses pouvoirs de police générale, en cas de carence de l'autorité de police spéciale.

Toutefois, le Préfet prétend qu'une telle carence n'affecte pas la police des essais d'OGM en plein champs. Au terme d'un raisonnement pour le moins surprenant, le Préfet soutient :

- . que la directive 2001/18/CE reprend en grande partie la directive 90/220/CEE ;
- . que la directive 2001/18/CE a donc déjà été transposée par la loi du 13 juillet 1992 ;
- . que le manquement relevé par la Cour de justice des communautés européennes ne porterait « que » sur trois points et qu'en tout état de cause, la pratique administrative française offre déjà des garanties suffisantes sur ces trois points ;
- . que la délivrance de l'autorisation est précédée d'une procédure d'expertise préalable permettant une analyse des circonstances locales.

Ce moyen pris en toutes ses branches est infondé.

La Commune de BAX entend au contraire souligner qu'en matière de police des OGM, le droit français est incompatible avec les exigences du droit communautaire applicables à la police des essais en plein champs.

L'exposante démontrera ci-après :

- . **en premier lieu**, qu'il existe bien des différences de rédaction entre les directives 90/220 et 2001/18 (2.1.1.1.) ;
- . **en second lieu**, que la directive 2001/18 est toujours en attente de transposition depuis le 17 octobre 2002 (2.1.1.2.) ;
- . **en troisième lieu**, que l'absence de transposition de la directive 2001/18 ne peut être « compensée » par celle de la directive 90/220 laquelle n'a de surcroît pas non plus été régulièrement transposée (2.1.1.3.) ;
- . **en quatrième lieu**, que l'autorisation de procéder à des essais en plein champs sur le territoire de la Commune de BAX en raison de l'incompatibilité des règles relatives à la police de ces essais avec les prescriptions du droit communautaire (2.1.1.4.) ;
- . **en cinquième lieu**, que l'autorisation de procéder à ces essais n'a été précédée d'aucune expertise préalable (2.1.1.5.).

2.1.1.1. Sur les divergences des directives 90/220 et 2001/18

Il importe de souligner que, contrairement à ce que prétend le Préfet de la HAUTE-GARONNE, il existe des différences significatives entre la directive 90/220 et la directive 2001/18 qui est toujours en attente de transposition depuis le 17 octobre 2002.

a) En premier lieu, la Cour de justice des communautés européennes n'aurait certainement pas condamné la France en manquement s'il n'existait aucune différence de rédaction entre ces deux directives.

Sans crainte de se contredire, le Préfet reconnaît d'ailleurs lui-même qu'il existe des différences sur au moins trois points.

b) En second lieu, l'exposante a rappelé, dans son mémoire en défense, quelles sont les différences entre ces deux directives.

Principalement, la directive 2001/18

- . améliore l'efficacité et la transparence de la procédure d'autorisation de dissémination volontaire et de mise sur le marché des OGM,
- . met en place une méthode commune d'évaluation des risques et un mécanisme de sauvegarde,
- . rend obligatoire la consultation du public et l'étiquetage des OGM.

L'exposante a déjà détaillé l'ensemble des mesures d'évaluation cas par cas, de surveillance et d'information du public qui sont précisées par la directive 2001/18. Il convient ainsi de se reporter aux annexes II et III pour mesurer l'importance de la nouvelle directive qui a justifié que la directive 90/220 soit, non pas adaptée au progrès technique, mais abrogée.

L'exposante a également démontré que ces exigences dépassent de très loin les quelques prescriptions fixées par le décret 93-1177 du 18 octobre 1993 qui se contente de demander au pétitionnaire des informations définies de manière générale et imprécise.

Partant, l'absence de transposition de la directive 2001/18 démontre l'irrégularité de l'exercice de la police spéciale des OGM par le Ministre de l'Agriculture.

2.1.1.2. Sur l'absence de transposition de la directive 2001/18

Le Préfet de la HAUTE GARONNE soutient à tort que les objectifs fixés par la directive 2001/18 seraient respectés en France en raison d'une pratique administrative compatible.

Ainsi, selon le Préfet,

- . s'agissant du contenu des dossiers de demande d'autorisation, « *en pratique, les dossiers demandés aux pétitionnaires doivent être conformes aux prescriptions de l'annexe III de la directive 2001/18* » ;
- . s'agissant de l'information du public, « *cette obligation est également mise en œuvre conformément à la directive précitée* » ;
- . s'agissant de la protection de la confidentialité des données des pétitionnaires, « *la législation nationale privilégie la transparence* ».

Cet argumentaire, qui repose sur des allégations générales et imprécises, est infondé et a toujours été rejeté par la Cour de justice des communautés européennes.

a) En premier lieu, le Préfet ne peut ignorer qu'il résulte d'une jurisprudence constante de la Cour de justice des communautés européennes qu'une directive ne peut être transposée en droit interne qu'au moyen de l'édition de dispositions normatives précises, claires et à caractère contraignant. Un Etat membre ne peut se prévaloir d'une pratique administrative pour démontrer l'exacte transposition d'une directive communautaire.

Ce principe constant a été rappelé en des termes très clairs par la Cour, dans un arrêt condamnant déjà la France pour manquement dans la transposition de la directive 90/220 :

« Il importe de rappeler que les dispositions d'une directive doivent être mises en œuvre avec une force contraignante incontestable, avec la spécificité, la précision et la clarté requises, afin que soit satisfaite l'exigence de sécurité juridique. À cet égard, de simples pratiques administratives, par nature modifiables au gré de l'administration et dépourvues d'une publicité adéquate, ne sauraient être considérées comme constituant une exécution valable des obligations découlant du droit communautaire, dès lors qu'elles maintiennent, pour les sujets de droit concernés, un état d'incertitude quant à l'étendue de leurs droits et obligations dans un domaine régi par ce droit (voir, en ce sens, notamment, arrêts du 24 mars 1994, Commission/Belgique, C-80/92, Rec.

p. I-1019, point 20; du 26 octobre 1995, Commission/Luxembourg, C-151/94, Rec. p. I-3685, point 18, et du 27 février 2003, Commission/Belgique, C-415/01, Rec. p. I-2081, point 21).

En l'espèce, le Préfet ne peut donc soutenir que les exigences de la directive 2001/18/CE sont respectées en raison de la pratique administrative.

Ce raisonnement a été constamment rejeté par la Cour de justice des communautés européennes elle-même. Dans ces conditions, faute de textes de transposition, force est de constater que le droit français est incompatible avec les dispositions de la directive 2001/18.

b) En second lieu, force est de constater que les exigences nouvelles de la directive 2001/18 ne sont nullement intégrées en droit interne comme l'exposante l'a déjà démontré.

2.1.1.3. Sur l'incompatibilité antérieure du droit français avec les dispositions de la directive 90/220.

Le Préfet ne peut soutenir que le droit français était compatible avec les objectifs de la directive 90/220/CE.

Par un arrêt précité de la Cour de justice des communautés européennes en date du 20 novembre 2003, la France a au contraire été condamnée en raison de l'absence de transposition des articles 5, point 1 à 4, paragraphes 1 à 3, et 19, paragraphes 2 et 3, de la directive 90/220/CEE du Conseil du 23 avril 1990.

Il s'agissait là de dispositions essentielles relatives à la procédure de d'instruction des demandes d'autorisation de dissémination d'OGM.

a) S'agissant de l'article 5 point 3, la Cour a jugé,

« le libellé de l'article 11 de la loi n° 92-654 n'énonce pas d'une manière suffisamment précise, claire et transparente les circonstances dans lesquelles une seule notification peut être acceptée pour diverses disséminations, à savoir en cas de disséminations d'une combinaison d'OGM sur un même site ou du même OGM sur des sites différents effectuées dans un même but et au cours d'une période limitée. »

b) S'agissant de l'article 5 point 4, la Cour a jugé que le droit français n'imposait pas avec une suffisante précision au demandeur d'une autorisation de dissémination volontaire de livrer tous les éléments d'information énumérés par ce texte.

c) **S'agissant de l'article 19**, la Cour a jugé que la France n'avait pas défini ce qui pouvait être considéré comme des informations confidentielles parmi les éléments fournis par les demandeurs d'autorisation de dissémination.

Il résulte donc des termes de cet arrêt du 23 novembre 2003 que le droit français était incompatible avec les objectifs essentiels de la directive 90/220.

Partant, le Préfet ne peut soutenir que l'absence de transposition de la directive 2001/18 serait « compensée » par celle de la directive précédente 90/220. En réalité, aucune de ces deux directives n'a été correctement transposée.

d) En définitive, il existe bien une situation de carence évidente de la police spéciale qui justifie que les Maires exercent leur pouvoir de police générale pour y pallier.

On rappellera en effet qu'il résulte d'une jurisprudence bien établie que la carence de l'autorité de police spéciale justifie l'intervention de l'autorité de police générale.

Ainsi, en matière d'antennes relais, la Cour administrative d'appel de LYON a jugé que le Maire ne pouvait être privé de sa compétence de police générale lorsqu'est démontrée une carence du Ministre dans l'exercice de sa police spéciale qui ne peut alors avoir de caractère exclusif (CAA LYON, 17 juin 2004, *Commune de DIJON*, n°02LY02333).

Le cas d'espèce est identique.

La décision du Ministre de l'Agriculture n'était pas assortie des garanties de protection de l'environnement, de la santé et des cultures non OGM qui sont pourtant exigées par le droit communautaire.

Dans ces conditions, cette carence de l'autorité de police spéciale justifie l'intervention du Maire de BAX, qui était bien compétent pour prendre la décision aujourd'hui soumise au contrôle du Tribunal administratif de TOULOUSE.

Dans le cas contraire, il est bien évident que ces Communes pourraient être recherchées en responsabilité pour carence dans l'exercice de leur propre pouvoir de police en raison des conséquences des pollutions génétiques à venir.

2.1.1.4. Sur l'exception d'illégalité et l'existence d'une autorisation individuelle d'essais sur le territoire de BAX

Le Préfet soutient, que dans l'hypothèse où le Tribunal administratif de céans jugerait que les autorisations ministérielles d'essais en plein champs délivrées en

juin 2004 sont illégales, l'absence d'acte individuel interdirait à l'exposante de se prévaloir de cette illégalité par la voie de l'exception :

« En tout état de cause, et à supposer même (ce qui n'est pas le cas) qu'une telle incompatibilité soit avérée, cela impliquerait nécessairement l'existence d'un acte individuel : en l'occurrence une autorisation de mise en cultures d'OGM qui serait contestée par cette voie ; or, aucune autorisation de ce type n'est intervenue sur la commune de Bax. L'on ne saurait dès lors valablement soutenir que la réglementation communautaire résultant d'une directive a été méconnue » (V. p 3 du mémoire du Préfet).

Cet argument sera aisément écarté car nul ne peut se prévaloir de sa propre faute.

Le Tribunal administratif de TOULOUSE ne pourra que constater que,

- . **d'une part**, l'Etat viole le droit à l'information du public quant à la localisation des sites destinés à accueillir des essais en plein champs ;
- . **d'autre part**, prend parti de ce défaut d'information pour exiger des communes que celles-ci démontrent que leur territoire est concerné par de telles opérations.

L'Etat tente ainsi d'inverser la charge de la preuve, laquelle reviendrait alors aux communes, ce qui est contraire au droit positif.

2.1.1.4.1. Sur l'obligation d'information sur la localisation des sites d'expérimentation

Il appartient à l'autorité ministérielle de communiquer le nom des sites où seront réalisés des essais d'OGM.

a) Le Tribunal administratif de PARIS a ainsi jugé que l'article L.535-3 du Code de l'environnement impose au Ministre de l'Agriculture de divulguer le nom des communes où seront réalisées des cultures expérimentales d'OGM. (TA PARIS, 1^{er} mars 2001, *Association France Nature Environnement*, Dr. Adm. 2001, n°138).

Le Tribunal administratif de MELUN a confirmé cette analyse en précisant qu'une telle demande de communication pouvait être adressée au secrétariat de la Commission du génie biomoléculaire (TA MELUN, 5 juillet 2001, *LAVAL*, n°00-4399, Dr. adm. 2001, n°181. V. dans le même sens : TA AMIENS, 16 juillet 2002, *LAVAL*, n°003047)

Le Tribunal administratif d'ORLEANS a également jugé que ces informations sont communicables de plein droit (TA ORLEANS, 28 mai 2002, *M. AZELVANDRE*, n°01-4564 ; TA ORLEANS, 2 juillet 2002, *M. AZELVANDRE*, n°01-4563).

Enfin, il convient de souligner que le Tribunal administratif de PARIS a jugé que le Ministre de l'Agriculture ne peut se fonder sur la loi du 17 juillet 1978 et arguer du caractère confidentiel de cette information pour en interdire la diffusion (TA PARIS, 30 juin 2003, *M. AZELVANDRE*, n°0206574).

b) En l'espèce, il appartient au Ministre de l'Agriculture puis au Préfet et non au Maire de BAX de démontrer que le territoire de BAX n'est pas concerné par la réalisation d'essais OGM.

Or, une telle obligation n'est pas respectée. Les autorisations individuelles de procéder à un essai OGM ne mentionnent pas les sites d'expérimentation mais précisent simplement que les Maires sont informés sans que l'on sache dans quelles conditions ni quand.

A n'en pas douter, si le territoire de la Commune de BAX n'était pas concerné, le Préfet n'aurait pas manqué de le faire savoir afin de démontrer l'inutilité de l'arrêté entrepris.

Le présent déféré préfectoral est au contraire motivé par l'engagement de l'Etat de permettre aux semenciers de pouvoir réaliser de tels essais à vocation commerciale, notamment sur le territoire de la Commune de BAX.

Les écritures du Préfet au cours de la présente instance ont immanquablement révélé l'existence d'une telle autorisation individuelle.

2.1.1.4.2. Sur la charge de la preuve de l'accomplissement de l'obligation d'information sur la localisation des sites d'expérimentation

a) Le Juge des référés du Tribunal administratif de céans a déjà rappelé, qu'il appartenait à l'Etat de démontrer l'accomplissement de ses obligations en matière d'information sur les sites d'expérimentation (V. ord du 3 août 2004).

Le Juge des référés a alors refusé de faire droit à la demande de suspension du Préfet en ces termes :

« qu'il n'est pas établi ni que les autorisations ministérielles prennent en compte les situations locales particulières, ni que les maires des communes concernées sont informés dans des conditions permettant de soutenir utilement que le risque invoqué de mise en culture serait

hypothétique, à créer un doute sérieux quant à la légalité de la décision et, par suite, à en justifier la suspension totale sur ce fondement ».

Le Tribunal administratif de céans, à la suite de son juge des référés, condamnera une telle façon de procéder qui revient à inverser la charge de la preuve. La violation délibérée du droit du public d'être informé de la localisation des sites d'expérimentation démontre l'existence d'une autorisation individuelle.

L'inversion de la charge de la preuve qui est sollicitée par le Préfet revient à mettre à la charge des maires l'obligation d'information sur la location des sites d'essais alors même que ce ne sont bien sûr pas eux qui procèdent à un tel choix.

Une telle inversion de la charge de la preuve est donc absurde.

En tout état de cause, le Tribunal administratif de céans a bien entendu la possibilité d'ordonner une mesure d'instruction tendant à la communication de l'intégralité des autorisations individuelles d'essais en plein champs et ce afin de vérifier que la Commune de BAX n'est pas concernée.

2.1.1.5. Sur l'absence d'évaluation cas par cas préalable à la délivrance de l'autorisation de procéder à des essais d'OGM en plein champs

Le Préfet de la HAUTE GARONNE ne craint pas de soutenir que « *dans le cadre de l'expertise préalable à la délivrance de l'autorisation, des enquêtes de terrain sont systématiquement conduites sur les sites d'implantation envisagés par des agents des services régionaux de la protection des végétaux (DRAF-SRPV)* ».

Ce moyen est totalement infondé.

2.1.1.5.1. En premier lieu, il importe de rappeler que la directive 2001/18 impose aux Etats membres de ne délivrer aucune autorisation de dissémination volontaire en l'absence d'une évaluation au cas par cas des risques inhérents à chaque OGM.

L'article 5 de cette directive précise que le contenu du dossier de demande d'autorisation réalisé à la suite de cette évaluation doit être conforme aux critères définis aux annexes II et III.

Le point III de l'annexe III précise que le dossier d'évaluation doit comprendre toute les informations relatives aux conditions de dissémination et notamment la localisation géographique et la description précise du site d'expérimentation afin de connaître des interactions entre l'OGM et son environnement récepteur.

Il convient de rappeler que ces éléments d'information sont publics.

Or, en France, le Ministère de l'Agriculture refuse malheureusement de publier de telles informations. La consultation du site internet mis en place par cette administration (ogm.gouv.fr) ne permet pas de prendre connaissance du dossier de demande d'autorisation afin de s'assurer de l'existence et du sérieux de l'évaluation préalable cas par cas.

Seule une brochure publicitaire sur la technique de génie génétique autorisée est mise en ligne. Les pièces du dossier lui-même ne peuvent pas être consultées.

En réalité, cette absence de publication cache mal l'absence d'évaluation rigoureuse des conditions de réalisation des essais en plein champs. L'exposante a ainsi fait état dans son mémoire en défense des témoignages de membres de la Commission du génie biomoléculaire faisant état des très graves carences qui affectent la réalisation des évaluations préalables et la composition des dossiers de demande d'autorisation.

2.1.1.5.2. En second lieu, ce moyen démontre seulement que le Préfet est bien conscient qu'il appartient aux autorités ministérielles compétentes de s'assurer que les circonstances locales permettent la réalisation des essais d'OGM en plein champs.

Or, comme l'a, à très juste titre, relevé le Juge des référés du Tribunal administratif de céans (ord du 3 août 2004), le Préfet n'a jamais démontré qu'une telle expertise a été organisée.

Dans ses dernières écritures, le Préfet ne rapporte toujours pas cette preuve mais se contente d'affirmer qu'une enquête de terrain a bien été effectuée.

En réalité, on voit mal comment des agents des services régionaux de la protection des végétaux ont pu donner un avis favorable à la réalisation d'essais d'OGM sur le territoire d'une commune majoritairement emblavée en biologique, sachant les problèmes qu'une telle autorisation

De deux choses l'une : soit cette expertise a été conduite de manière tout à fait désinvolte, soit elle n'a jamais été réalisée.

En tout état de cause, il est très surprenant que le Préfet fasse état d'une telle enquête, au dernier moment et le jour même de la clôture d'instruction, sans produire aucun document à son sujet : compte rendu, procès-verbal, etc...

Le Tribunal administratif de céans n'a donc aucun moyen de vérifier l'exactitude des allégations du Préfet sauf à lui enjoindre de produire tout document permettant de démontrer la réalité de cette enquête.

En tout état de cause, en l'absence d'élément nouveau et en l'état des productions du Préfet, le Tribunal administratif de céans ne pourra que confirmer l'analyse de son Juge des référés.

2.1.2. Sur l'existence de circonstances locales particulières

Le Préfet de la HAUTE GARONNE soutient,

- . **d'une part et à titre principal**, que la police des essais de plants génétiquement modifiés présente un caractère exclusif de l'intervention du Maire, à défaut de « péril imminent » ;
- . **d'autre part et à titre subsidiaire**, qu'aucune circonstance locale particulière ne saurait fonder la compétence du Maire en qualité d'autorité de police générale.

Ce moyen est infondé.

2.1.2.1. Sur le caractère exclusif de la police spéciale des essais OGM

Le Préfet soutient tout d'abord que la police spéciale des OGM présente un caractère exclusif qui interdit toute intervention du Maire, sauf en cas de péril imminent.

Sans crainte du paradoxe, le Préfet précise que cette exclusivité résulterait du fait que « *la police des OGM est une police très réglementée, souvent issue de textes internationaux et de la transposition de directives communautaires, qui organisent des régimes d'autorisation sanctionnant des réglementations particulières* ».

Ainsi, après avoir admis que la directive 2001/18 n'était pas transposée, le Préfet se prévaut de son existence pour démontrer le caractère « très réglementé » de la police des OGM et, partant, son caractère exclusif.

Ce moyen est infondé.

2.1.2.1.1. En premier lieu, force est de constater que le Préfet tire son analyse de celle effectuée par le Juge des référés de la Cour administrative d'appel de BORDEAUX.

Contrairement à la doctrine, la Cour a en effet jugé, le 22 septembre 2004 que la police des OGM présentait un caractère exclusif, non parce qu'elle doit être assimilée à la police des ICPE (argument aujourd'hui abandonné par tous y

compris le Préfet) mais au regard de la nécessité d'assurer une application uniforme et cohérente du droit communautaire sur le territoire français.

Cette nécessité n'est nullement contestée par l'exposante.

Toutefois, force est de constater que les autorités ministérielles en charge de la police spéciale des OGM n'ont même pas assuré la transposition des directives applicables depuis plus de deux ans.

Dans ces circonstances, il est bien évident qu'en raison de la carence de ces autorités de police, il ne saurait être reproché aux Maires d'intervenir pour, au contraire, permettre l'application des garanties prévues par la directive 2001/18.

2.1.2.1.2. En second lieu, si le Préfet constate à juste titre que la jurisprudence est encore instable à ce sujet, il convient cependant de constater que la plupart des tribunaux administratifs saisis à ce jour ont admis que le Maire est compétent pour prévenir les pollutions d'origine génétique, au titre de ses pouvoirs de police générale.

a) Les tribunaux administratifs saisis par voie de référé ont majoritairement admis la compétence de police générale du Maire.

- Tout d'abord, si le Préfet cite une ordonnance du juge des référés du Tribunal administratif de POITIERS en date du 17 août 2004, il aurait également pu citer celle du 22 octobre 2002 (*Préfet des Deux-Sèvres c. Commune d'ARDIN*, n°02167) qui ne conteste pas la compétence du Maire mais l'usage proportionné de son pouvoir de police.

- Mentionnons en outre l'ordonnance de ce même juge en date du 11 août 2004 (*Commune d'AZAY-LE-BRULE*, n°041936) qui ne conteste pas la compétence du Maire mais seulement le caractère proportionné de son arrêté.

- Le Juge des référés du Tribunal administratif de PAU a également admis la compétence du Maire (24 décembre 2003, *Préfet du Gers c. Commune de MOUCHAN*, n°0302130).

- Précisons que le Préfet se méprend sur le sens de l'ordonnance du juge des référés du Tribunal administratif de Caen en date du 26 février 2002 (*Préfet Région Basse Normandie c. Commune de VAULX-SUR-SEULLES*, n°011875). Cette ordonnance précise en effet que le Maire n'est pas compétent pour agir « par voie de règlement général » c'est-à-dire pour se substituer complètement à l'autorité de police spéciale. Le Maire peut à l'inverse agir en cas de carence de cette autorité.

- Enfin le Juge des référés du Tribunal administratif de céans (ord du 3 août 2004) a jugé que non seulement le Maire était compétent mais qu'il en outre il était bien fondé pour réglementer la coexistence des cultures OGM et non OGM dans les limites du territoire de sa commune.

b) Plusieurs juges du fond ont également admis la compétence de police générale du Maire.

- Le Tribunal administratif de LIMOGES a ainsi jugé : « *Le Maire de la commune de Coings était compétent pour interdire, au titre de ses pouvoirs de police municipale, la culture de plants génétiquement modifiés sur le territoire de sa commune* » (TA LIMOGES, 27 mars 2003, *Commune de COINGS*, n°0101457).

- Précisons également que le Préfet procède à une interprétation erronée du jugement rendu le 4 novembre 2004 par le Tribunal administratif de PAU (*Préfet du GERS c. Commune de MOUCHAN*, n°0302143). Celui-ci ne précise nullement que le Maire serait incompétent. Au contraire, ce dernier peut agir au titre de ses pouvoirs de police générale mais ne pourrait motiver son arrêté que par référence aux atteintes à la santé publique.

L'arrêté du Maire de MOUCHAN est donc annulé, non pour incompétence mais pour erreur de droit par le Tribunal administratif de PAU.

Contrairement à ce que soutient le Préfet de la HAUTE-GARONNE, la jurisprudence administrative admet généralement que le Maire est compétent pour adopter un arrêté de police générale tendant à la prévention de la contamination des cultures non OGM.

2.1.2.2. Sur l'existence de circonstances locales particulières

C'est à juste titre que le Juge des référés du Tribunal administratif de céans a déjà apprécié l'existence de circonstances locales particulières de nature à fonder la compétence du Maire de BAX.

a) En premier lieu, le Juge des référés a constaté l'existence de circonstances locales particulières concernant le territoire de la Commune de Bax.

- Son ordonnance du 3 août 2004 fait état de « *la situation particulière de la commune où plusieurs exploitation agricoles sont affectées à l'agriculture biologique et du risque existant de dissémination génétique, de pollution par les produits phytosanitaires* »

b) En second lieu, le Juge des référés a précisé à bon droit qu'il appartenait au Ministre de l'Agriculture autorité de police spéciale chargée de la délivrance des

autorisations de procéder aux essais d'OGM de tenir compte des circonstances locales. A défaut d'en rapporter la preuve, il ne peut se prévaloir de sa propre faute.

- L'ordonnance du 3 août 2004 précise ainsi qu'il « *n'est pas établi [...] que les autorisations ministérielles prennent en compte les situations locales particulières* ».

c) En réalité, la Commune de BAX a parfaitement démontré, par ses précédentes écritures que l'arrêté déféré par le Préfet de la HAUTE GARONNE a bien pour objet de permettre aux cultures OGM et non OGM de coexister sans que les premières ne contaminent les secondes.

A défaut de prise en compte par les autorités ministérielles de ces parcelles biologiques, de l'obligation pour leurs agriculteurs de respecter leurs cahiers des charges, des risques de pollution des sols, des risques pour l'environnement et la santé des habitants et de l'importance de l'agriculture biologique pour l'économie locale, le Maire de BAX était compétent pour intervenir.

Il en résulte que le Maire de BAX est manifestement compétent, eu égard à ces circonstances locales particulières pour exercer ses pouvoirs de police à l'endroit des essais d'OGM en plein champs.

2.2. Sur la motivation de l'arrêté du Maire de BAX

Le Préfet n'apportant aucun élément nouveau, la Commune de BAX s'en rapporte à ses précédents écritures.

3. Sur l'erreur de fait

Le Préfet croit pouvoir soutenir que l'arrêté déféré procède d'une erreur de fait puisque,

- . **d'une part**, il ne serait pas motivé par le souci de prévenir une atteinte à la santé publique ;

- . **d'autre part**, il concerne un territoire exempt de cultures OGM.

Ce moyen ne résiste pas à l'analyse.

3.1. En premier lieu, il convient de rappeler que par un jugement en date du 23 juin 2003, le Tribunal administratif de PAU a jugé que le Maire de MOUCHAN avait commis une erreur de droit au motif que son arrêté de police n'avait pas pour objet de prévenir des atteintes à la santé publique.

Il convient d'en déduire que le maire est compétent et que son arrêté doit viser des considérations de santé publique. A défaut, il commet une erreur de droit et non de fait comme le soutient le Préfet de la HAUTE-GARONNE.

Or, en l'espèce, l'arrêté querellé est motivé

- . d'une part, non seulement par le souci de préserver les cultures non OGM des risques non maîtrisés de dissémination ;
- . d'autre part, par le souci de prévenir toute atteinte à la santé. L'arrêté vise en ce sens les dispositions du code de santé publique.

Il en résulte que cette double motivation démontre le caractère bien-fondé de la décision entreprise.

3.2. En second lieu, le Préfet ne peut sérieusement soutenir que l'absence d'OGM sur le territoire de BAX vicie l'arrêté déferé.

- D'une part, il convient de rappeler que la police administrative a pour objet de prévenir un risque et non de remédier aux conséquences de sa réalisation.
- D'autre part, l'absence de cultures OGM à BAX est possible grâce à l'arrêté déferé. L'argument du Préfet démontre donc la pertinence de cette décision.
- Par ailleurs, précisons que le Juge des référés du Tribunal administratif de céans a refusé de faire droit à la demande de suspension de cet arrêté en ce qu'il concerne les limites du territoire communal. C'est la raison pour laquelle l'arrêté déferé a continué de produire ses effets et a donc permis que les essais illégalement autorisés ne soient pas opérés.
- Enfin, si le territoire communal est exempt d'OGM, il n'est pas certain qu'il en aille de même s'agissant des communes riveraines. Or, une pollution génétique se moque des limites administratives. Par conséquent l'arrêté du Maire de BAX est bien fondé tant que le Ministre de l'Agriculture n'aura pas au moins satisfait à son obligation d'information sur la localisation des sites d'expérimentations.

4. Sur l'erreur manifeste d'appréciation

Le Préfet n'apportant aucun élément nouveau, la Commune de BAX s'en rapporte à ses précédents écritures.

**PAR CES MOTIFS ET TOUS AUTRES A DEDUIRE PRODUIRE
OU SUPPLEER AU BESOIN MEME D'OFFICE**

La Commune de BAX conclut à ce qu'il plaise au Tribunal administratif de TOULOUSE de,

A titre principal,

. REJETER la requête du Préfet de la HAUTE GARONNE avec toutes conséquences de droit ;

A titre subsidiaire,

. ORDONNER le rabat de la clôture d'instruction ;

. ENJOINDRE au Préfet de la HAUTE-GARONNE de produire au contradictoire des parties :

. l'intégralité des autorisations ministérielles relatives aux essais de plants génétiquement modifiés en plein champ,

. tout document, dûment daté, permettant d'attester de la réalisation d'une expertise préalable avant la délivrance de l'autorisation de procédure à des essais,

En tout état de cause,

. CONDAMNER le Préfet de la HAUTE GARONNE à verser à la Commune de BAX une somme de 3000€ au titre de l'article L.761-1 du code de justice administrative.

Paris, le 28 décembre 2004
SCP HUGLO LEPAGE et ASSOCIES CONSEIL
Maître Corinne LEPAGE