Veille citoyenne d'information sur les OGM et les semences

OGM : une responsabilité d’entreprises a minima

Par Charlotte KRINKE

Publié le 18/04/2018, modifié le 09/03/2026



Les entreprises devront-elles payer si des OGM causent des dommages ? Une partie de la réponse tient dans le Protocole additionnel de Nagoya – Kuala Lumpur sur la responsabilité et la réparation, qui précise le Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques. Ce texte, qui est entré en vigueur le 5 mars 2018, a certes le mérite d’exister. Mais les entreprises de biotechnologie n’ont pas de quoi s’inquiéter outre mesure, tant la liberté laissée aux États dans les modalités de sa mise en œuvre est quasi-totale.

Qui est responsable et comment réparer en cas de dommages causés du fait des mouvements transfrontières d’OGM ? Lorsque le Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques liés aux mouvements transfrontières d’organismes vivants modifiés (OVM) est

adopté en 2000, ces questions sont restées sans réponse, faute de consensus entre les États. Mais le texte laissait ouverte la possibilité d'élaborer dans le futur des règles et procédures internationales en la matière [1]. Et c'est ainsi qu'après de longues négociations, le Protocole additionnel de Nagoya – Kuala Lumpur a été adopté le 15 octobre 2010. Non pas que la responsabilité et la réparation des dommages causés par les OGM soient devenues consensuelles entre les États. Leurs désaccords persistants ont au contraire conduit à l'adoption d'un texte peu consistant [2] [3] [4] : il donne une définition étroite du dommage et laisse en plus une large marge de manœuvre aux États pour définir les régimes de la responsabilité et de la réparation. L'entrée en vigueur du Protocole additionnel le 5 mars 2018, le 5 décembre dernier, ne devrait donc pas véritablement inquiéter les entreprises de biotechnologies [5].

Un accord *a minima*

Le Protocole additionnel a pour objectif d'établir des règles et procédures en matière de responsabilité et de réparation des dommages causés à la biodiversité par des organismes vivants modifiés. Ces dommages doivent trouver leur origine dans un mouvement transfrontière, c'est-à-dire résulter, par exemple, de l'introduction d'un OGM sur un territoire en provenance d'un pays exportateur.

Les produits dérivés non concernés

Seules trois catégories d'organismes vivants modifiés sont concernés par le Protocole additionnel de Nagoya – Kuala Lumpur : les OVM destinés à être utilisés directement pour l'alimentation humaine ou animale ou à être transformés ; ceux destinés à être utilisés en milieu confiné ; et ceux qui sont destinés à être introduits intentionnellement dans l'environnement. Autrement dit, les produits transformés comme la farine de maïs ou les tourteaux de soja génétiquement modifiés ne sont pas concernés.

Son principal apport est qu'il désigne les « opérateurs » comme responsables des mouvements d'OGM entre les États parties et des dommages causés. Concrètement, cela peut viser l'importateur, le transporteur, le producteur… Nous disons « *peut viser* », car le Protocole additionnel laisse au droit national le choix de désigner, selon les cas, l'une de ces personnes en tant que responsable du dommage. Et c'est loin d'être le seul domaine où le Protocole renvoie au droit national…

Car le contenu du Protocole additionnel reflète avant tout la position des pays exportateurs d'OGM (Canada, Brésil, Argentine, Australie…), soutenus par les industries de biotechnologies lors des négociations. Selon ces États, les OGM ne présentent pas de risque spécifique et il faut par conséquent faire prévaloir l'application des règles nationales de responsabilité sur les règles internationales. En ce sens, l'existence de ce Protocole additionnel constitue en elle-même déjà une concession faite au groupe de pays favorables à un cadre international contraignant.

Il n'est donc pas surprenant que le Protocole additionnel ne mette pas en place un régime international de responsabilité : sur des points essentiels comme le régime de responsabilité ou la preuve du lien de causalité entre le dommage et l'OGM, il renvoie au droit national.
Par exemple, rien n'oblige les Parties à mettre en place un régime de responsabilité spécifique lié aux dommages causés par les OGM : pour remédier à ces dommages, les États peuvent choisir

de leur appliquer le régime général de la responsabilité civile, un régime spécial ou les deux [6]. C'est également au droit national de déterminer si la responsabilité de l'opérateur pourra être engagée s'il a commis une faute (c'est-à-dire s'il n'a pas respecté un devoir spécifique imposé par la loi ou la jurisprudence) ou si, au contraire, la faute de l'opérateur n'est pas un élément déclenchant sa responsabilité (responsabilité sans faute ou objective). Dans ce dernier cas, la responsabilité de l'opérateur pourra être engagée pour les dommages causés par son activité, même s'il a respecté toutes les obligations qui lui incombent. Lors des négociations, les États africains, la Malaisie et la Norvège voulaient que le futur accord mette en place un régime de responsabilité sans faute, à l'image des traités internationaux créant des régimes de responsabilité spécifiques pour les hydrocarbures, l'énergie nucléaire ou encore les déchets dangereux. Mais ils n'ont pas été suivis et les 41 États parties au Protocole additionnel pourront donc traiter la question comme ils l'entendent [7]...

Cette grande liberté laissée aux États laisse présager des divergences importantes dans la mise en œuvre du Protocole additionnel. Lors d'un atelier inter-régional organisé en 2012, les 40 États participants affirmaient d'ailleurs que la mise en œuvre du Protocole additionnel devait varier d'un pays à l'autre et qu'un éventail d'options règlementaires et administratives nationales existe pour atteindre l'objectif du Protocole additionnel et mettre en œuvre ses obligations, notamment les lois nationales déjà en vigueur sur la protection de l'environnement, la biodiversité et la responsabilité environnementale [8].
Le poids des États exportateurs d'OGM se manifeste également dans la définition que le Protocole additionnel donne du dommage. Le dommage est défini comme un « *effet défavorable sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, en tenant compte des risques pour la santé humaine* ». Les dommages aux biens, à la propriété ou aux communautés locales ne sont pas concernés. Par exemple, le cas de l'impossibilité pour un agriculteur de vendre sa récolte comme répondant aux normes de l'agriculture biologique du fait de la présence d'OGM n'est pas couvert par le Protocole. De plus, deux conditions viennent s'ajouter à la définition du dommage : il doit être mesurable ou observable et il doit être significatif. Des conditions difficiles à réunir et qui ne manqueront pas de recevoir des interprétations nationales divergentes [9]…

Mais même si un dommage causé par un OGM était caractérisé et la responsabilité d'un opérateur engagée, il n'est pas certain que les mécanismes de réparation prévus par le Protocole additionnel soient suffisants. En effet, à la différence d'autres traités internationaux, il n'y a aucune obligation pour les opérateurs de constituer un fonds d'indemnisation pour couvrir les coûts en cas de dommage, ni d'obligation d'assurance. Il n'y a pas non plus un partage de responsabilités entre les différents opérateurs intervenant dans la chaîne, ce qui aurait permis de garantir l'indemnisation en cas d'insolvabilité de l'un d'entre eux.

En réalité, le paradoxe est que malgré le fait que les opérateurs soient désignés comme responsables, le Protocole additionnel privilégie les mesures de prévention et de réparation en nature dont la mise en œuvre dépend largement de « *l'Autorité compétente* » (voir encadré). Ainsi, les Parties doivent « *exiger* » que l'opérateur informe l'Autorité compétente, évalue le dommage et prenne des « *mesures appropriées* » (réparation en nature du dommage). Mais l'Autorité doit elle aussi identifier l'opérateur, évaluer le dommage et déterminer les mesures que doit prendre l'opérateur [10]. Et si l'opérateur ne s'exécute pas, l'Autorité compétente peut se substituer à lui et mettre en œuvre elle-même les mesures. On ne peut donc pas parler d'une véritable application du principe pollueur-payeur, et on passe aussi à côté de la vertu préventive de la responsabilité...

Que va changer l'entrée en vigueur du Protocole en Europe ?

L'Union européenne est Partie au Protocole additionnel. L'entrée en vigueur de ce texte ne devrait cependant pas conduire à l'adoption de mesures particulières. En effet, une directive sur la

responsabilité environnementale, adoptée en 2004 [11], couvre également les dommages causés par les OGM. Dans un rapport sur l'évaluation de la directive, la Commission européenne affirme que « *l'acquis s'inscrit parfaitement dans la ligne des exigences du protocole additionnel de Nagoya-Kuala Lumpur sur la responsabilité et la réparation relatif au protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques d'octobre 2010. Aucune action supplémentaire au niveau de l'Union n'était donc nécessaire pour conclure ledit protocole* » [12].

Il est vrai que cette directive impose aux États membres – dont la France, qui n'est pas Partie au Protocole additionnel - de mettre en place un régime de responsabilité sans faute pour les dommages environnementaux causés par des activités considérées comme présentant un risque réel ou potentiel pour la santé humaine ou l'environnement. Parmi ces activités figurent toute utilisation confinée, y compris le transport, d'OGM ainsi que toute dissémination volontaire dans l'environnement, tout transport ou mise sur le marché d'OGM [13]. Mais les OGM autorisés sur la base du règlement 1829/2003 ne sont pas couverts par la directive sur la responsabilité environnementale. Or tous les OGM actuellement autorisés à la commercialisation dans l'Union européenne - les denrées alimentaires et les aliments pour animaux génétiquement modifiés (pas ceux pour la culture et l'usage confiné) - le sont sur la base de ce texte. Certes, certaines de ces denrées et aliments pour animaux génétiquement modifiés autorisés dans l'Union sont des produits dérivés d'OGM (farine par exemple), non couverts par le Protocole additionnel. Mais l'autorisation de mise sur le marché concerne parfois aussi des denrées ou aliments pour animaux génétiquement modifiés consistant en un OGM. L'importation de partie viable de la plante est alors autorisée et l'OGM peut être importé dans l'Union européenne par exemple sous la forme de semences, avec des potentiels risques de dommages causés par des contaminations. Des dommages qui ne sont donc pas couverts par la directive sur la responsabilité environnementale alors que le Protocole additionnel prévoit pourtant très clairement qu'il s'applique aussi aux OGM destinés à être utilisés directement pour l'alimentation humaine ou animale ou à être transformés. En outre, la définition du dommage environnemental dans la directive sur la responsabilité environnementale est encore plus étroite que la définition du dommage dans le Protocole additionnel, puisqu'il s'agit principalement d'un dommage causé à des espèces ou habitats ou affectant les eaux protégés en vertu de directives européennes (directive oiseaux, directive habitats, directive-cadre sur l'eau et directive-cadre stratégie pour le milieu marin). Le Protocole additionnel était pourtant déjà considéré comme un cadre minimum…

Le rôle prépondérant de « *l'Autorité compétente* »

Évoquée à plusieurs reprises par le Protocole additionnel, l'Autorité compétente correspond à l'autorité nationale que les États parties doivent nommer dans le cadre du Protocole de Cartagena et dont le rôle est de « *s'acquitter des fonctions administratives qu'appelle le Protocole* » [14]. Pour l'Union européenne, l'autorité compétente est la Commission européenne. Pour la France, il s'agit du ministère de l'Environnement.
L'autorité joue un rôle très important dans le cadre du Protocole additionnel, à tel point que de son action et de ses moyens d'agir dépendent l'efficacité du système mis en place. Elle joue un rôle dans la définition du dommage, dans sa réparation et dans le cadre des mesures d'intervention. Ces différentes fonctions requièrent tant des compétences scientifiques que techniques et administratives. Par exemple, les « *conditions initiales établies scientifiquement* » utilisées pour apprécier le caractère mesurable du dommage doivent être reconnues par l'autorité ; elle doit motiver ses décisions qui exigent de l'opérateur qu'il prenne des mesures d'intervention (mesures

de prévention ou de réparation en nature)…

---

[1] Article 27 du Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques relatif à la Convention sur la diversité biologique.

[2] Anne FURET, « OGM et responsabilité : la bataille de Nagoya ? », *Inf'OGM*, 23 septembre 2010

[3] Pauline VERRIERE, « Protocole de Cartagena à Nagoya : un accord léger sur la responsabilité », *Inf'OGM*, 22 octobre 2010

[4] Pauline VERRIERE, « INTERNATIONAL - Responsabilité et réparation en matière de biotechnologie : le Protocole de Nagoya-Kuala Lumpur est ouvert à la signature », *Inf'OGM*, 24 mars 2011

[5] L'article 18 du Protocole additionnel prévoit que le Protocole entera en vigueur 90 jours après le dépôt du quarantième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion. L'entrée en vigueur fait suite au dépôt de ses instruments d'acceptation (procédure voisine à la ratification par laquelle un État s'engage à une convention) par le Japon.

[6] La responsabilité civile se définit comme toute obligation de répondre civilement du dommage que l'on a causé à autrui. Le régime général de la responsabilité civile a vocation à s'appliquer à tous les types de faits générateurs de dommages, sauf cas exceptés. Un régime spécial en revanche s'applique à des faits générateurs de dommages précis (dommages dus à la pollution par hydrocarbures...) et se caractérise par des règles dérogatoires aux règles de droit commun et qui font sa raison d'être (par exemple pour offrir des garanties en matière de réparation des dommages).

[7] Il est frappant de voir à quel point les obligations des États pour l'élaboration du régime de responsabilité sont rédigées en termes peu impératifs. Ainsi, l'article 12 du Protocole additionnel prévoit que les États doivent « *aborder* », « *selon qu'il convient* », la question du dommage, de la responsabilité avec ou sans faute...

[8] Convention on biological diversity, *Inter-regional workshop on capaciy needs for the implementation of the Nagoya – Kuala Lumpur Supplementary Protocol on liability and redress*, Juin 2012, UNEP/CBD/BS/L&R/IRW/1/2.

[9] L'article 2 du Protocole additionnel précise que le caractère mesurable prend en compte les « *conditions initiales établies scientifiquement* ». Mais est-il possible de disposer d'un tel état des lieux ? Comment définit-on les « *conditions initiales* » ?

[10] Article 5 du Protocole additionnel.

[11] *Directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux*.

[12] Commission européenne, *Rapport* de la Commission au Conseil et au Parlement européen conformément à l'article 18, paragraphe 2, de la directive 2004/35/CE sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, Avril 2016.

[13] Annexe III points 10 et 11 de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux.

[14] Article 19 du Protocole de Cartagena.

Adresse de cet article : https://infogm.org/ogm-une-responsabilite-dentreprises-a-minima/