

ÉMERGENCE DU PRINCIPE DE PRÉCAUTION EN DROIT INTERNATIONAL DE L'ENVIRONNEMENT ET DE LA SÉCURITÉ ALIMENTAIRE; *Apport des ONG dans le cas du commerce international des organismes génétiquement modifiés (OGM)*

par Sylvestre-José-Tidiane MANGA *

Les approches préventive et prudentielle avec le concept de développement durable ont certainement contribué à l'émergence et à la consolidation du principe de précaution en droit international de l'environnement. Face à la faiblesse des connaissances scientifiques quant aux effets irréversibles de certaines activités économiques sur l'environnement et la santé, la Communauté internationale a jugé convenable, à partir d'un tel principe, de permettre aux États de prendre des mesures de précaution. Si l'environnement a été au fil des années le champ de prédilection du principe de précaution, la sécurité alimentaire désormais devrait être appréhendée comme un domaine où un tel principe devrait à l'avenir faire l'objet de consolidation. Les ONG ont joué un rôle déterminant dans l'adoption du principe au sein du Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques. Un parallélisme avec les hésitations de l'industrie à l'égard du principe de précaution a permis de mieux mettre en exergue l'apport des ONG à cette émergence.

Preventive and prudential approaches along with the concept of sustainable development have certainly contributed to the emergence and strengthening of the precautionary principle in international environmental law. Gaps in scientific knowledge concerning the potentially irreversible negative effects of certain economic activities upon the environment and upon human health, have enabled the international community to encourage States to undertake precautionary measures for protecting their biological diversity and their populations. If, up to now, the environment has been the main area for applying the precautionary principle, security of alimentary sources becomes a primary field in which this principle must be strengthened. NGOs have played a primary role in promoting the adoption of the precautionary principle in Cartagena Protocol on Biosafety. In order to illustrate such a contribution, this paper parallels the contribution of NGOs and the hesitations of industry during negotiations of the Protocol.

*. Directeur, Institut Manga de Dominique pour la biodiversité et la biosécurité, C.P. 484, 800 Place Victoria, Tour de la Bourse, Montréal, Québec, Canada, H4Z 1J7. Courriel : institut_mangadedominique@moncourrier.com.

SOMMAIRE

INTRODUCTION GÉNÉRALE	237
I - ÉMERGENCE DU PRINCIPE DE PRÉCAUTION EN DROIT INTERNATIONAL DE L'ENVIRONNEMENT	238
1.1 - Généralités sur le principe de précaution en droit international de l'environnement	241
1.2 - Quelques premiers balbutiements du principe de précaution en droit international de l'environnement	245
1.3 - Le principe de précaution en droit du commerce international des OGM	248
1.3.1 - Rio, les OGM et le principe de précaution	248
1.3.2 - La CDB, les OGM et le principe de précaution	250
1.3.3 - L'émergence du principe de précaution dans le recours aux OGM en agriculture et en matière de sécurité alimentaire	254
1.4 - Justification du principe de précaution en droit du commerce international des OGM	256
II - L'APPORT DES ONG À L'ÉMERGENCE DU PRINCIPE DE PRÉCAUTION DANS LE COMMERCE INTERNATIONAL DES OGM; <i>Chronique d'un déterminisme à la cause du principe de précaution</i>	259
2.1 - La deuxième réunion du Groupe spécial de biosécurité des Parties à la CDB; <i>Les positions tranchées des ONG et de l'industrie</i>	261
2.2 - La troisième réunion du Groupe spécial de biosécurité; <i>ONG et industrie s'affrontent sur l'innocuité des OGM</i>	263
2.3 - La quatrième réunion du Groupe spécial; <i>ONG et industrie consolident leurs visions respectives du champ du protocole</i>	264
2.4 - La cinquième réunion du Groupe spécial; <i>La communauté internationale décide de régler la question du champ d'application du Protocole</i>	267

(2000) 30 R.D.U.S.	<i>Émergence du principe de précaution en droit international de l'environnement et de la sécurité alimentaire</i>	235
2.5 -	La sixième réunion du Groupe spécial; <i>La question du commerce des OGM fait échouer l'adoption du Protocole à Carthagène</i>	272
2.6 -	La Conférence de Seattle aurait pu permettre l'émergence du principe de précaution dans le recours des OGM dans l'agriculture et l'alimentation	276
2.7 -	La Suite de Carthagène à Montréal	277
CONCLUSION	277

INTRODUCTION GÉNÉRALE

Le principe de précaution est une norme en formation en droit international. Il s'agit d'un cadre qui, à son origine, invitait les États à édicter des normes pour protéger l'environnement contre les effets préjudiciables potentiels d'activités économiques à risques. Si le principe s'est consolidé à partir de ses fondements en droit international de l'environnement, il a fait récemment son entrée dans le domaine de la sécurité alimentaire.

En effet, le 28 janvier 2000, les États Parties à la Convention sur la diversité biologique (CDB) se sont accordés, à Montréal, autour d'un consensus, sous forme de protocole à ladite CDB relativement à la prévention des risques biotechnologiques. Ce Protocole (de carthagène) sur la prévention des risques biotechnologiques met de l'avant le principe de précaution comme base de normalisation dans le commerce international des organismes vivants génétiquement modifiés (OVGM).

L'adoption du principe de précaution comme première en matière de sécurité alimentaire dans le commerce international des produits agricoles n'est pas sans changer le visage du droit international. Nous ne sommes pas sans savoir que l'Accord sanitaire et phytosanitaire (Accord SPS) de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) constitue le cadre d'édiction par excellence des normes dans ce domaine et ce, sur la base de la preuve scientifique absolue de la nocivité du produit comme mobile de prohibition.

L'adoption du principe de précaution au sein d'un tel instrument est certes l'oeuvre de négociations soutenues des délégués de plusieurs États Parties mais aussi d'organisations non gouvernementales (ONG) à vocation environnementale et sociale.

Dans cet article, nous comptons dans une première partie, traiter de l'émergence du principe de précaution en droit international de l'environnement, ce qui nous permettra dans une deuxième partie de traiter de l'apport des ONG à l'émergence d'un tel principe dans le cas particulier du commerce international des OGM notamment en matière de biodiversité, de biosécurité et de sécurité alimentaire.

I - ÉMERGENCE DU PRINCIPE DE PRÉCAUTION EN DROIT INTERNATIONAL DE L'ENVIRONNEMENT

La problématique d'émergence du principe de précaution en droit international de l'environnement ne peut être abordée sans l'apport des démarches prudentielles et préventives préconisées par plusieurs instruments internationaux spécialisés sur la question. En effet, les États Parties aux premières conventions sectorielles consacrées à la préservation de certaines espèces animales menacées d'extinction ou de certains espaces ont exprimé leurs préoccupations quant à la prévention¹.

Déjà, le Traité de Rome instituant la Communauté économique européenne avait dessiné l'attachement de la Communauté au principe de prudence en matière d'environnement. Le paragraphe 1 de l'article 130R de cet instrument stipule :

- L'action de la Communauté en matière d'environnement a pour objet :
- de préserver, de protéger et d'améliorer la qualité de l'environnement;
 - de contribuer à la protection de la santé des personnes;
 - d'assurer une utilisation prudente et rationnelle des ressources naturelles².

De même, le concept d'«équité intergénérationnelle» promu dans le principe 3 de Rio réfère, dans une perspective philosophique, à l'approche prudentielle. Celui-ci stipule en effet que «[l]e droit au développement doit être réalisé de façon à satisfaire équitablement les besoins relatifs au développement et à l'environnement des générations futures».³

-
1. A. Pellet et P. Daillier, *Droit international public*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1998 à la p. 1254, [ci-après *Droit international public*].
 2. Traité instituant la Communauté économique européenne, communauté européenne, 25 mars 1957, Rome, Traités instituant les Communautés européennes/Résolutions-Déclarations, 1987 à la p. 345, [ci-après Traité de Rome].
 3. Organisation des Nations Unies, *Conférence des Nations Unies sur l'environnement et le développement (CNUED); Action 21 : Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, Déclaration de principes relatifs aux forêts*, Publications des Nations Unies,

Quant au principe de prévention, très tôt aussi, le paragraphe 2 de l'article 130R du Traité de Rome précisait l'action communautaire en matière d'environnement sous l'angle de l'action préventive :

l'action de la Communauté en matière d'environnement est fondée sur les principes de l'action préventive, de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement, et du pollueur-payeur. Les exigences en matière de protection de l'environnement sont une composante des autres politiques de la Communauté.⁴

D'ailleurs, aux termes du principe 21 de Stockholm et du principe 2 de Rio, le devoir de prévention incombe à tous les États. Le principe 2 de Rio ne stipule-t-il pas que :

Conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes de droit international, les États ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et de développement et ils ont le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommages à l'environnement dans d'autres États ou dans d'autres zones ne relevant d'aucune juridiction nationale.⁵

De même, la *Convention sur les effets transfrontières des accidents industriels* met de l'avant, à l'article 6, des dispositions invitant les Parties à prendre des mesures préventives appropriées pour prévenir les accidents industriels. En effet, à son paragraphe 1, l'article stipule : «[I]es Parties prennent des mesures appropriées pour prévenir les accidents industriels, y compris des mesures propres à inciter les exploitants à agir en vue de réduire le risque de tels accidents...»⁶

ISBN 92-1-200147-5, New-York, 1993 à la p. 3, [ci-après Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement].

4. Traité de Rome, *supra* note 2.

5. Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, *supra* note 3.

6. Organisation des Nations-Unies, *Convention sur les effets transfrontières des accidents industriels*, Helsinki, ONU, E/ECE/1268, 1992 à la p. 5.

Dans l'article 2 consacré aux obligations générales, la *Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone* accorde une place importante à la prévention. Son premier paragraphe prévoit que :

Les Parties prennent des mesures appropriées conformément aux dispositions de la présente Convention et des protocoles en vigueur auxquels elles sont parties pour protéger la santé humaine et l'environnement contre les effets néfastes résultant ou susceptibles de résulter des activités humaines qui modifient ou sont susceptibles de modifier la couche d'ozone.⁷

À la cinquante-troisième session de la *Commission du droit international*, la Communauté internationale a confirmé son engagement à l'instauration d'un cadre de développement basé sur des mesures préventives. À cette occasion, celle-ci statuait sur la responsabilité internationale pour les conséquences préjudiciables découlant d'activités qui ne sont pas interdites par le droit international. Il s'agissait précisément de la prévention des dommages transfrontières résultant d'activités dangereuses⁸. L'article 3 du rapport de ladite session stipule : «[l]es États prennent toutes les mesures appropriées pour prévenir des dommages transfrontières significatifs et pour en réduire le risque au minimum»⁹.

Certes, les démarches de prudence, de prévention et de précaution sont à l'origine, chacun en particulier, d'un principe avec ses propres nuances, bien que de telles nuances ne feront pas l'objet d'analyse sémantique ou étymologique.

Quoi qu'il en soit, la prudence et la prévention ont suffisamment contribué à l'émergence du principe de précaution au point où, «le principe de

7. Organisation des Nations Unies, *Convention de Vienne pour la protection de la couche d'ozone*, Vienne, Recueil des Traités, Vol. 1513, n°26145-26164, 1998 à la p. 341.

8. ONU, *Rapport de la CDI sur sa 53e session, A/53/10* aux pp.18 et s.

9. *Ibid.*

précaution est aussi appelé principe de prudence par certaines lois canadiennes notamment en environnement»¹⁰.

1.1 - Généralités sur le principe de précaution en droit international de l'environnement

Dans la *Loi canadienne sur la protection de l'environnement (LCPE)*, le docteur David VanderZwaag, de la faculté de droit de l'Université Dalhousie, assimile le principe de précaution à l'adage : «mieux vaut prévenir que guérir». Cet éminent juriste canadien définit la démarche de précaution en ces termes : «Si une activité risque de nuire à l'environnement ou à la santé des gens, des mesures de précaution s'imposent, même si l'on a pu établir scientifiquement la causalité»¹¹.

Par ailleurs, ce serait dans la législation allemande que le principe de précaution trouverait ses racines : *Vorsorgeprinzip*¹².

Aujourd'hui, plusieurs instruments internationaux ont recours à un tel principe pour justifier l'adoption de certaines dispositions de protection de l'environnement et de la santé. La Communauté internationale entend dorénavant, non seulement considérer le caractère souvent irréparable des dommages causés à l'environnement, mais aussi en prévenir la survenance¹³.

En dépit d'une telle émergence en droit international de l'environnement du principe de précaution, on n'a pas pu en élaborer une définition précise ni en établir un cadre rigoureux et contraignant à des fins de mise en oeuvre. Cette situation peut s'expliquer par la difficulté qu'éprouve la Communauté

-
10. Chambre des communes [sous la direction de Graham, B.], *Le Canada et l'avenir de l'Organisation mondiale du commerce : Pour un programme du millénaire qui sert l'intérêt public. Rapport du Comité permanent des affaires étrangères et du commerce international*, Chambre des communes du Canada, Ottawa, 1999 aux pp. 4-16. [ci-après *Le Canada et l'avenir de l'OMC*].
 11. D. VanderZwaag, *Examen de la LCPE : La LCPE et le principe de précaution, Document n°18 d'élaboration des enjeux*, Gouvernement du Canada, Ottawa, 1994 à la p.1, [ci-après *La LCPE et le principe de précaution*].
 12. *Ibid* à la p. 3.
 13. Droit international public, *supra* note 1 à la p. 1254.

internationale à déterminer un niveau de preuve scientifique acceptable comme justification à la poursuite d'une activité économique, sans nuire à l'environnement et à la santé.

Du point de vue conceptuel, le principe de précaution trouve ses fondements dans l'approche de développement durable¹⁴.

Nul doute, que le principe de précaution fait du droit international de l'environnement un droit d'anticipation à cause de la dimension temporelle qui lui est associé. Il faut dire qu'effectivement, dans cette perspective, la prévention en soi traduit un des aspects du concept de développement durable. Rappelons que ce dernier concept qui inspire dorénavant le droit international dans son ensemble, vise à concilier les exigences du développement à celles de la protection de l'environnement afin d'assurer un avenir meilleur aux futures générations¹⁵.

Du point de vue de la politique internationale, la fonction première du développement durable est de «réconcilier les points de vue des pays industrialisés, soucieux de l'avenir "écologique" de la planète que leur industrialisation n'a guère ménagée et des États du tiers-monde préoccupés par leur propre développement économique». Dans cette perspective, le développement durable traduit la reconnaissance de «*responsabilités communes mais différenciées*» des États en matière de la protection de l'écosystème mondial¹⁶.

Quoi qu'il en soit, dans sa formulation générale, le concept de développement durable faisait déjà une apparition timide dans les dispositions de la Déclaration de Stockholm notamment en ses principes 1,2,5,8 et 13¹⁷.

Toutefois, c'est au Sommet de la terre de Rio que la Communauté internationale a élaboré davantage ce concept en plus d'en préciser la portée. La

14. *Ibid.* à la p. 1254.

15. Droit international public, *supra* note 1.

16. *Ibid.*

17. *Ibid.*

Déclaration de Rio aura été également une occasion pour les représentants des États de la Communauté internationale de confier la mise en oeuvre dudit concept à la Commission de développement. À son principe 4, la Déclaration de Rio précise que : «pour parvenir à un développement durable, la protection de l'environnement doit constituer une partie intégrante du processus de développement et ne pas être considérée isolément»¹⁸.

Désormais, le processus de développement devait prendre en compte la protection de l'environnement non seulement comme une contrainte, mais aussi comme une composante. La Cour internationale de justice confirmera cette approche conciliatrice des exigences de développement avec celles de protection de l'environnement dans son jugement rendu sur l'affaire du *Projet Gabčíkovo-Nagymaros*. Dans le paragraphe 140 de cette sentence, les juges arguaient que la nouvelle donne était de «concilier les exigences du développement et celles de la protection de l'environnement»?¹⁹

Le recours à de telles dispositions visait à confirmer l'attachement de la CIJ au principe de la prévoyance selon lequel le caractère souvent irréparable des dommages causés à l'environnement impose d'en prévenir la survenance²⁰.

L'article 3 de la *Résolution de Strasbourg du 4 septembre 1997*, relative à l'I.D.I. sur «[l]environnement», traite de l'impératif de vivre dans un environnement sain non seulement comme une exigence, mais comme un droit : «la réalisation effective du droit de vivre dans un environnement sain doit être intégrée dans les objectifs de développement durable»²¹.

L'OMC aussi a exprimé, dans le préambule de l'Accord constituant l'organisation, son adhésion au concept de développement durable. L'alinéa premier du préambule précisait en effet que les préoccupations de la libéralisation s'inséraient dans la mouvance générale de la conciliation du

18. Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, *supra* note 3 à la p. 3.

19. Cour internationale de justice, *Affaire relative au Projet Gabčíkovo-Nagymaros (Hongrie/Slovaquie)*, Rôle général N°92, 25 septembre, 1997, par. 140.

20. Droit public international, *supra* note 3 à la p. 1254.

21. Résolution de Strasbourg de l'IDI sur «L'environnement», art. 3, 1997.

développement et de la protection de l'environnement. Les propos de l'organisation montrent sans équivoque les termes du défi à relever :

l'utilisation optimale des ressources mondiales conformément à l'objectif de développement durable, en vue à la fois de protéger et de renforcer les moyens d'y parvenir d'une manière qui soit compatible avec [les] besoins et soucis respectifs [des Parties] à différents niveaux de développement économiques.²²

La perspective retenue par le biais du vocable «durable» donne au concept de développement durable, rappelons-le, une dimension temporelle comme le confirme la Cour internationale de justice (CIJ) dans son avis consultatif du 8 juillet 1996 relativement à la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires. La C.I.J a rappelé avec insistance que l'environnement n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépendent la qualité de leur vie et leur santé, y compris pour les générations à venir²³.

Dès lors, l'«équité intergénérationnelle» paraît une des composantes essentielles du concept de développement durable. Autrement dit, la satisfaction des besoins immédiats des générations présentes ne doit pas compromettre le bien-être des générations futures.

Désormais, sur la base de ce principe chaque État a le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de sa juridiction ou sous son contrôle ne causent pas de dommages qui puissent affecter la vie des générations présentes et futures.

L'exigence d'une exploitation rationnelle et équitable des ressources naturelles trouve son prolongement et sa consécration dans les principes de

22. OMC, *Accord constituant l'OMC*, préambule, alinéa premier, OMC, 1995.

23. Cour internationale de justice, *Avis consultatif sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, CIJ, Rec. 1996 aux pp. 241-242.

prévention et de précaution dont la mise en oeuvre est indispensable à la réalisation du développement²⁴.

1.2 - Quelques premiers balbutiements du principe de précaution en droit international de l'environnement

Au sommet de Rio, la Communauté internationale avait su mettre à profit, dans la perspective des connaissances scientifiques, ses expériences précédentes en matière de formulation et de mise en oeuvre des concepts de prudence, de prévision et de précaution. Cette dernière a retenu le principe de précaution, comme devant désormais sous-tendre toute conduite d'un État dans une situation de faiblesse des connaissances quant aux effets notamment à long terme d'activités économiques à risques. Le cadre normatif basé sur l'approche de précaution est formulé dans le Principe 15 de Rio dont les termes stipulent : «...l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement»²⁵. Si une telle formulation est claire dans sa logique fondée sur l'adoption du principe en soi en cas de faiblesse des connaissances, son application est teintée d'ambiguïté, certainement à cause du manque de clarté, voire l'absence de définition des mesures à prendre ou des seuils à adopter par les États dans de telles circonstances. Ledit principe 15 de Rio ne poursuit-il pas en termes vagues : «pour protéger l'environnement, *des* mesures de précaution doivent être *largement appliquées* par les États *selon leurs capacités*»²⁶.

Quoi qu'il en soit, il faut dire que la nécessité d'adopter des mesures dans le but d'anticiper, de prévenir et de combattre les causes de dégradation de l'environnement ainsi formulée a été formalisée à l'origine par la Déclaration «paneuropéenne» de Bergen adoptée le 15 mai 1990 par les États membres de la Commission économique et sociale pour l'Europe des Nations Unies.

Dans tous les cas, il est essentiel de noter que les instruments internationaux qui ont recours au principe en précisent de plus en plus la portée

24. Droit international public, *supra* note 1.

25. Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, *supra* note 3 à la p. 4.

26. *Ibid.* à la p. 4.

en fonction des interventions sectorielles selon les objectifs poursuivis par lesdites conventions²⁷.

Par exemple, à l'alinéa f du paragraphe 3 de l'article 4, la *Convention de Bamako sur l'interdiction d'importer des déchets dangereux en Afrique* de 1991, allègue que chaque Partie devra s'efforcer pour implémenter des mesures préventives et adopter une approche de précaution dans ses activités de dissémination de substances susceptibles de causer des torts aux gens et à l'environnement. Cette disposition somme les Membres à ne libérer de telles substances que sur des preuves scientifiques²⁸.

Dans ses dispositions générales recueillies à son l'article 2, plus précisément au paragraphe 5.a, la *Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux* met de l'avant le principe de précaution dans une perspective transfrontalière²⁹. En effet, ce paragraphe stipule :

Le principe de précaution, en vertu duquel elles [mesures visées aux paragraphes 1 et 2] ne diffèrent pas la mise en oeuvre de mesures destinées à éviter que le rejet de substances dangereuses puisse avoir un impact transfrontière au motif que la recherche scientifique n'a pas pleinement démontré l'existence d'un lien de causalité entre ces substances, d'une part, et un éventuel impact transfrontière d'autre part³⁰

27. Droit public international, *supra* note 1 à la p. 1255.

28. Organisation de l'unité africaine, *Convention de Bamako sur l'interdiction d'importer des déchets dangereux en Afrique*, OUA, Bamako, Mali, 1991, <<http://www.rapide-pana.com/demo/oua/ba-oblig.htm>>; la version anglaise se lit comme suit : «Each Party shall strive to adopt and implement the preventive, precautionary approach to pollution problems which entails, inter-alia, preventing the release into the environment of substances which may cause harm to humans or the environment without waiting for scientific proof regarding such harm...»

29. Organisation des Nations-Unies, *Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux*, ONU, E/ECE/1267, Helsinki, 1992 à la p. 3.

30. *Ibid.*

Quant à la *Convention de Sofia de 1994 sur la protection du Danube*, elle se prononce à l'article 2, paragraphe 4, en faveur de l'adoption du principe du Pollueur-payer et du principe de précaution comme fondements directeurs des mesures de protection du Danube et des eaux de son bassin hydrographique³¹.

La Communauté internationale a aussi exprimé son attachement au principe de précaution au paragraphe 3 de l'article 3 de la *Convention-cadre des Nations-Unies sur les changements climatiques*. Cet instrument prend non seulement le soin de définir ce principe mais aussi de lui donner une portée spécifique sur la problématique des changements climatiques. Cette disposition est sans équivoque :

Il incombe aux Parties de prendre des mesures de précaution pour prévoir, prévenir ou atténuer les causes des changements climatiques et en limiter les effets néfastes. Quand il y a risque de perturbations graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour différer l'adoption de telles mesures, étant entendu que les politiques et mesures qu'appellent les changements climatiques requièrent un bon rapport coût-efficacité, de manière à garantir des avantages globaux au coût le plus bas possible. Pour atteindre ce but, il convient que ces politiques et mesures tiennent compte de la diversité des contextes socio-économiques, soient globales, s'étendent à toutes les sources et à tous les puits et réservoirs de gaz à effet de serre qu'il conviendra, comprennent des mesures d'adaptation et s'appliquent à tous les secteurs économiques. Les initiatives visant à faire face aux changements climatiques pourront faire l'objet d'une action concertée des Parties intéressées.³²

-
31. Danube River Protection Convention, *Convention on cooperation for protection and sustainable use of the Danube River*, Sofia, 1994, <<http://www.ksh.fgg.uni-lj.si/danube/environment/convention.>>; la version anglaise de cette disposition se lit comme suit : «The Polluter pays principle and the precautionary principle constitute a basis for all measures aiming at the protection of the Danube River and of the waters within its catchment area.»
32. Organisation des Nations Unies, *Convention-cadre des nations Unies sur les changements climatiques*, Ottawa, Gouvernement du Canada/Treaty Series 1994/7 Recueil des Traités, 1994 aux pp. 11-13.

Même si le principe de principe de précaution modifie graduellement et sectoriellement le visage du droit international de l'environnement, nous sommes encore loin de parler de pratique continue de la part des États des normes promulguées sous un tel principe. En fait, on ne peut pas encore parler véritablement de normes coutumières obligatoires pour les États³³. Toutefois le principe de précaution se traduit désormais par des obligations à la charge des États qui font l'objet de normes de plus en plus contraignantes³⁴.

1.3 - Le principe de précaution en droit du commerce international des OGM

Du sommet de Rio à la Suite de Carthagène tenue à Montréal, l'adoption du principe de précaution a connu un long processus de négociation entre les États.

En effet, dès le Sommet de Rio, la Communauté internationale avait exprimé en termes clairs la nécessité de l'adoption du principe de précaution dans la dissémination des OGM.

1.3.1 - Rio, les OGM et le principe de précaution

Au sommet de la terre de Rio, la Communauté internationale avait convenu de la nécessité d'encadrer les applications du génie génétique dans l'agriculture et l'alimentation en s'exprimant favorablement à la mise sur pied, à l'échelle internationale, de principes pour le suivi et la gestion de tous les aspects de la biotechnologie moderne. Le Sommet a consacré le chapitre 16 de l'Action 21 à cette question. Le chapitre est en effet relatif à la gestion écologiquement rationnelle de la biotechnologie.

En effet, après avoir reconnu la pertinence du caractère préventif de certaines législations nationales en matière de sécurité biologique, les États représentés à Rio ont quand même retenu comme impératif l'encadrement des

33. La LCPE et le principe de précaution, *supra* note 11.

34. Droit international public, *supra* note 1 à la p. 1255.

mouvements transfrontaliers des produits issus de la biotechnologie moderne. Il est apparu que seule l'application effective de principes capables d'assurer la biosécurité dans un climat de transparence saurait permettre à l'humanité entière de bénéficier adéquatement des bienfaits de la biotechnologie³⁵. De tels principes sont promulgués pour être appliqués par les États de manière progressive et selon une approche au cas par cas³⁶.

Par ces dispositions, la Communauté internationale s'engageait à poursuivre l'objectif de protéger l'environnement et la santé à l'égard des applications du génie génétique en tenant compte également des considérations éthiques³⁷.

Mais le sommet de Rio, c'est surtout la consécration du principe de précaution.

En effet, la Communauté internationale y avait défini le principe de précaution, rappelons-le, sur la base de la faiblesse des connaissances³⁸.

35. United Nations Conference on Environment and Development, *Agenda 21/Chapitre 16 : Environmentally sound management of biotechnology*, Switzerland, 1992; le texte final de la version anglaise adoptée en Plénière le 14 juin à Rio présente clairement démarche de précaution, au chapitre 16.32 : «There is a need for further development of internationally agreed principles on risk assessment and management of all aspects of biotechnology, which should build upon those developed at the national level. Only when adequate and transparent safety and border-control procedures are in place will the community at large be able to derive maximum benefit from, and be in much better position to accept the potential benefits and risks of, biotechnology.»

36. *Ibid.* «The logical progression is to start with a step-by-step and case-by-case approach, but also recognising that experience has shown that in many instances a more comprehensive approach should be used, based on the experiences of the first period, leading inter alia to streamlining and categorising; complementary consideration of risk assessment and risk management, and classification into contrained use or release to the environment.»

37. *Ibid.* «The aim of this programme area is to ensure safety in biotechnology development, application, exchange and transfer through international agreement on principles to be applied on risk assessment and management, with particular reference to health and environmental considerations, including the widest possible public participation and taking account of ethical considerations.»

38. Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, *supra* note 3 à la p. 4.

Ainsi, à Rio, les États ont consacré le principe de précaution en droit international de l'environnement et du développement. Cette détermination a servi de base aux démarches en vue de la mise sur pied de la Convention sur la sécurité biologique ainsi que du Protocole sur la prévention des risques biotechnologiques.

1.3.2 - La CDB, les OGM et le principe de précaution

La nécessité d'encadrer, au nom du principe de précaution, les applications du génie génétique dans l'agriculture et l'alimentation est aujourd'hui un fait en droit international. Les États Parties à la Convention sur la diversité biologique ont confirmé ce fait en consignant au sein de ladite convention des dispositions spécifiques visant la mise sur pied d'un instrument international dont la vocation serait d'assurer les mouvements en toute sécurité des OVG. M.

Déjà au niveau national, la CDB invite les États Parties à favoriser la création de cadres législatifs sécuritaires pour maîtriser les risques liés aux activités de la biotechnologie. C'est au paragraphe g de l'article 8 de la CDB qu'il est stipulé que chaque Partie contractante, dans la mesure du possible et selon qu'il conviendra :

met en place ou maintient des moyens pour réglementer, gérer ou maîtriser les risques associés à l'utilisation et à la libération d'organismes vivants et modifiés résultant de la biotechnologie qui risquent d'avoir sur l'environnement des impacts défavorables qui pourraient influencer sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, compte tenu également des risques pour la santé humaine.³⁹

L'article 19 de la CDB traite de la gestion de la biotechnologie et de la répartition de ses avantages. Dans cet article, la Communauté internationale

39. Programme des Nations Unies pour l'environnement, *Convention sur la diversité biologique; Texte et annexes*, Convention sur la sécurité biologique, Genève, UNEP/CDB/94/1 à la p. 8.

réaffirme la nécessité de disposer d'un instrument international pour assurer la sécurité biologique des mouvements transfrontaliers des OVG. Le paragraphe 3 de l'article stipule que :

Les Parties examinent s'il convient de prendre des mesures et d'en fixer les modalités, éventuellement sous forme d'un protocole, comprenant notamment un accord préalable donné en connaissance de cause définissant les procédures appropriées dans le domaine du transfert, de la manutention et de l'utilisation en toute sécurité de tout organisme vivant modifié résultant de la biotechnologie qui risquerait d'avoir des effets défavorables sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique.⁴⁰

Les États membres de la CDB n'ont pas tardé à mettre en oeuvre leur projet de mise sur pied d'un tel protocole. En effet, dès sa première réunion, la Conférence des Parties de la CDB a tenu à informer la Commission du développement durable de son intention de prendre des mesures immédiates pour entreprendre des travaux portant sur la prévention de risques biologiques, en créant un groupe de travail *ad hoc* chargé d'examiner la nécessité d'établir un protocole à la Convention sur cette question et d'en définir les modalités⁴¹.

Au cours de cette première Conférence des Parties à la CDB, les États membres ont adopté également la Décision I/9. Dans cette décision, la Conférence des Parties, tenant compte de ce que les Parties sont toutes profondément soucieuses et désireuses d'assurer en toute sécurité le transfert, la manipulation et l'utilisation de tout organisme vivant modifié résultant de la biotechnologie, pour éviter des effets défavorables sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, décide :

de mettre en place sans tarder un groupe spécial d'experts à composition non limitée désignés par les gouvernements qui

40. *Ibid.* à la p. 16.

41. Programme des Nations Unies pour l'environnement, *Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique*, Première réunion, UNEP/CBD/COP/1/17, Nassau, 1994; Conférence des Parties à sa première réunion; Décision I/8 : *Déclaration de la Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique à la Commission du développement durable à sa troisième session.*

examinera la nécessité et les modalités d'élaboration d'un protocole fixant des procédures appropriées, spécialement le consentement préalable en connaissance de cause, pour assurer le transfert, la manipulation et l'utilisation en toute sécurité de tout organisme vivant modifié résultant de la biotechnologie qui risquerait d'avoir des effets défavorables sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique.⁴²

Cette décision s'insérait dans le cadre d'un programme de travail à moyen terme de la Conférence des Parties comme nous le confirmer en termes explicites, le paragraphe 5 de ladite décision :

le Groupe spécial d'experts à composition non limitée désignés par les gouvernements, examinera, selon qu'il conviendra, les connaissances, l'expérience et la législation existantes en matière de prévention des risques biotechnologique, notamment les vues des Parties et des organisations sous-régionales, régionales et internationales afin de présenter un rapport à la deuxième réunion de la Conférence des Parties pour que celle-ci l'examine et puisse prendre une décision en connaissance de cause sur la nécessité et les modalités d'un protocole.⁴³

La mise en oeuvre de cette disposition n'avait tardé, car dès sa deuxième réunion tenue à Jakarta entre les 6 et 17 novembre 1995, la Conférence des Parties de la CBD a adopté la décision II/5 par laquelle elle créait le Groupe d'experts chargés d'élaborer le protocole⁴⁴.

En vue de l'adoption de cette décision, la Conférence des Parties a considéré le potentiel de la biotechnologie d'améliorer le bien-être des humains lorsqu'on en fait un usage adéquat avec des mesures de biosécurité appropriées pour la protection de l'environnement et la santé humaine. Elle a également pris

42. Décision I/9 : *Programme de travail à moyen terme de la Conférence des Parties*, *ibid.*

43. *Ibid.*

44. United Nations Environmental Programme, *A Call To Action; Decisions and Ministerial Statement from the Second Meeting of Conference of the Parties to Convention on Biological Diversity*, Jakarta, Indonesia, 1995 à la p. 17.

en considération le fait que la période d'expérience de dissémination des OGM était relativement courte et tenu compte de ce que, par ailleurs, les espèces concernées étaient d'un nombre relativement restreint⁴⁵.

Par conséquent, l'analyse plus poussée des législations nationales et régionales existantes ainsi que des instruments légaux contraignants traitant de l'impact des OGM sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique était un besoin manifeste. Bien que l'on note l'existence d'accords internationaux contenant des dispositions relatives aux effets préjudiciables potentiels d'OGM sur la diversité biologique, la Conférence des Parties a tout de même constaté que malheureusement, aucun de ces instruments ne traitait spécifiquement des mouvements transfrontaliers des OGM⁴⁶.

C'est à la lumière de toutes ces réalités que la Conférence des Parties a décidé, considérant le potentiel pour certains OGM de causer des effets préjudiciables à l'environnement et à la santé humaine, de créer un Groupe d'experts à composition non limitée pour mettre sur pied le Protocole pour atténuer les risques biotechnologiques liés aux mouvements transfrontaliers des OGM⁴⁷.

Le Groupe s'est mis à la tâche dès l'année suivante comme le résumait l'ancien Secrétaire exécutif de la CDB, monsieur Calestous Juma, alors qu'il traitait de la question de la Sécurité biologique dans la partie introductive du Programme d'action en faveur de la diversité biologique :

Les négociations portant sur la sécurité biologique, qui ont commencé en 1996, reflètent la préoccupation grandissante concernant les risques potentiels que posent les organismes vivants modifiés par la biotechnologie moderne. Il n'existe actuellement aucun accord international juridiquement contraignant traitant du cas où des organismes vivants modifiés traversent les frontières nationales, pour des raisons commerciales ou accidentelles, de plus, de nombreux pays en développement ne disposent pas de capacités techniques,

45. *Ibid.*

46. *Ibid.*

47. *Ibid.*

financières et institutionnelles permettant d'aborder le problème de la sécurité biologique.⁴⁸

1.3.3 - L'émergence du principe de précaution dans le recours aux OGM en agriculture et en matière de sécurité alimentaire

Au cours des nombreuses années de négociations pour le Protocole sur la prévention des risques biotechnologiques, les délégués des États Parties à la CDB ont conduit d'après travaux préparatoires sous le concept directeur du principe de précaution. En effet, dès les déclarations préliminaires de la première réunion du Groupe, il a été rappelé que le mot d'ordre des négociations est le principe de précaution. Le paragraphe 32 du rapport de la première session du Groupe précisait en effet qu' : «Un certain nombre de représentants ont insisté sur le fait que le principe de précaution était un concept clé et un principe auquel il ne fallait jamais déroger»⁴⁹.

En dépit des difficultés dues à la différence des intérêts et des préoccupations entre les Parties productrices d'OGM et les Parties importatrices, un texte de compromis a été retenu. Celui-ci constituera le cadre à partir duquel les États Parties devront édicter des normes de biosécurité pour le commerce international des OGM. Il donne aussi le cadre dans lequel les non Parties devront commercer avec les Parties sous le principe de précaution.

En effet, le texte a consacré le principe de précaution dans le domaine de la gestion durable de la diversité biologique dans ce contexte précis du recours au génie génétique dans l'agriculture. C'est ainsi que déjà dans le préambule, les Parties réaffirment le principe 15 de la Déclaration de Rio sur

48. Programme des Nations Unies pour l'environnement, *Programme d'action en faveur de la diversité biologique; Décisions de la troisième Conférence des Parties à la Convention sur la diversité biologique*; UNEP/CBD/97/1, Buenos Aires, Argentine, 1996.

49. Programme des Nations Unies pour l'environnement/Groupe de travail spécial à composition non limitée sur la prévention des risques biotechnologiques, *Première réunion; Déclarations préliminaires*, CDB, UNEP/CBD/BSWG/1/4, 1996, par. 32, [ci-après BSWG : 1^{ère} réunion].

l'environnement et le développement⁵⁰. L'article 4 consacré à l'objectif du Protocole précise que :

Conformément au principe de précaution consacré par le Principe 15 de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, l'objectif du présent Protocole est de contribuer à assurer un niveau adéquat de protection pour le transfert, la manipulation et l'utilisation sans danger des organismes vivants modifiés résultant de la biotechnologie moderne qui peuvent avoir des effets défavorables sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique, compte tenu également des risques pour la santé humaine, en étant plus spécifiquement axé sur les mouvements transfrontières⁵¹.

La consécration du principe de précaution en soi a été notée dans les dispositions de l'alinéa 6 de l'article 10 traitant de la procédure de décision. Celui-ci stipule que :

L'absence de certitude scientifique due à l'insuffisance des informations et connaissances scientifiques pertinentes concernant l'étendue des effets défavorables potentiels d'un organisme vivant modifié sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique dans la Partie importatrice, compte tenu également des risques pour la santé humaine, n'empêche pas cette Partie, de prendre comme il convient une décision concernant l'importation de l'organisme vivant modifié en question... pour éviter ou réduire au minimum ces effets défavorables potentiels⁵².

La précédente disposition a été également reprise à l'article 11 du Protocole qui traite spécifiquement des OVGGM destinés à la consommation et à la transformation. En effet, le paragraphe 8 de l'article 11 stipule :

L'absence de certitude scientifique due à l'insuffisance des informations et connaissances scientifiques pertinentes concernant

50. Convention sur la diversité biologique, *Projet du Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques*, UNEP, UNEP/CBD/ExCOP/1/L.5, 2000. [ci-après Protocole de Cartagena sur la prévention des risques biotechnologiques].

51. *Ibid.*

52. *Ibid.*

l'étendue des effets défavorables potentiels d'un organisme vivant modifié sur la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique dans la Partie importatrice, compte tenu également des risques pour la santé humaine, n'empêche pas cette Partie, de prendre comme il convient une décision concernant l'importation de l'organisme vivant modifié *s'il est destiné à être utilisé directement pour l'alimentation humaine ou animale ou à être transformé*, pour éviter ou réduire au minimum ces effets défavorables potentiels.

Ainsi donc, l'article 11 précise et spécifie la pertinence des dispositions générales de l'article 10, relatives au principe de précaution, dans le contexte de la sécurité alimentaire.

L'avènement du principe de précaution dans le commerce international des OGM a été salué par plusieurs États ainsi que par plusieurs consommateurs et organisations non gouvernementales (ONG)⁵³.

1.4 - Justification du principe de précaution en droit du commerce international des OGM

Nul doute, l'adoption du principe de précaution tel que formulé au principe 15 de Rio et aux termes des articles 10 et 11 du Protocole est largement justifiée. Certainement, les connaissances des conséquences, notamment à long terme des OGM sur la diversité biologique et la santé, sont loin de prévenir efficacement les risques biotechnologiques.

Par exemple, on a longtemps considéré le scénario de pollution génétique comme alarmiste. Aujourd'hui, on a recensé plusieurs cas de transferts de résistances à des herbicides ou à des antibiotiques de plantes transgéniques à des espèces sauvages de la même famille dans les écosystèmes de dissémination.

53. H. Kempf, *OGM : Europe et pays du Sud imposent une réglementation internationale*, Le Monde, Paris, Éd. électronique du 31 jan., 2000, <<http://www.lemonde.fr/article/0,2320,40672,00.html>>.

Par exemple, un colza transgénique incorporant un transgène *bar* lui conférant une résistance à l'herbicide *glufasinate-ammonium* a transmis sa résistance à la ravenelle⁵⁴. La ravenelle est une espèce apparentée au colza. De telles expériences ont été conduites, en France, à l'Institut national de recherche agronomique (INRA) sous la direction du docteur Henri Darmency⁵⁵.

Le colza est également capable de croisements avec plusieurs espèces végétales de la même famille comme le chou, la roquette bâtarde, la moutarde noire et la moutarde des champs⁵⁶.

Une équipe de recherche au service du ministère des Sciences et Techniques de l'environnement du Danemark a également noté, en 1996, par pollinisation croisée, le transfert du transgène d'un colza transgénique au génome d'une navette sauvage nuisible apparentée : la *Brassica campestris*. Le docteur Thomas R. Mikkelsen assurait la direction de ces expériences dont la recombinaison génétique avait pour but de permettre à la variété transgénique du colza de résister aux herbicides⁵⁷. Cette recherche a même montré qu'après germination, les hybrides donnaient naissance, à leur tour, à des plants aussi nuisibles que ceux de la *Brassica campestris*. Bien plus, même à la deuxième génération, les plants ont conservé la résistance aux désherbants⁵⁸.

Enfin, une variété de maïs exploité avec de la bactérie *Bacillus thuringiensis* (Bt), en Allemagne, a contaminé le maïs ordinaire d'une parcelle voisine à des taux de pollinisation d'environ 5 % à la limite du champ, 0,2 % à 5 mètres et 0,1 % à 10 mètres⁵⁹. La recombinaison de l'ADN visait dans ce

54. Institut National de Recherche Agronomique (INRA), *Résultats obtenus à l'INRA : Communiqué de Presse du 30 octobre 1997*, Service de Presse et Relations publiques, Paris, 1997. <<http://www.inra.fr/PRESSE/COMMUNIQUES/Comm3.htm>>, [ci-après INRA].

55. H. Darmency, «Possibilités de croisements entre cultures transgéniques et plantes sauvages», Paris, Édition Sang de la terre et Écoropa, 1997 à la p. 103 [ci-après Possibilités de croisements du colza].

56. *Ibid.*

57. T.R. Mikkelsen *et al.*, «The Risk of crop transgene spread», *Nature*, vol. 380 à la p. 31.

58. *Ibid.*

59. Greenpeace, *Le maïs transgénique contamine les champs de maïs voisins*, Hambourg/Paris, Greenpeace - Deutschland et Greenpeace-France, 1998, <<http://www.greenpeace.org/~france/campagnes/Cdp/ogm/0981012.html>> [ci-après Le maïs transgénique contamine].

dernier cas à incorporer deux gènes *Bt* dont le premier était destiné à l'éradication d'insectes nuisibles et le second à conférer une résistance à l'*ampicilline* qui est un antibiotique d'usage courant. Les analyses ont été faites par le *Freiburger Institut für Umweltchemie.V.* au moyen de méthodes de pointe notamment le Gene-Scan⁶⁰ et le PCR⁶¹.

Pour ce qui est de la faiblesse des connaissances des effets des OGM sur la santé, le *New England Journal of Medicine* rapportait dès 1996 que des consommateurs allergiques à la noix du Brésil ont été malades à la suite de la consommation d'une variété de soja transgénique qui incorporait un gène issu de la noix du Brésil⁶².

De même, la résistance à l'ampicilline du maïs transgénique résistant à la pyrale pourrait, selon des spécialistes français de l'INRA, être transmise à l'homme⁶³. Il s'agit, rappelons-le, d'un antibiotique d'usage courant. La possibilité d'un tel transfert a été confirmée en Allemagne où un cas a été signalé par l'*Ökoinstitut de Fribourg-en-Brisgau* qui affirme par ailleurs qu'il est à craindre que de tels transferts conduisent à une situation où les antibiotiques ne pourraient plus contrôler les germes à l'origine de certaines maladies dangereuses⁶⁴.

Enfin, dans son édition du 16 octobre 1999, *The Lancet*, le réputé hebdomadaire médical britannique, a publié des travaux du professeur Pusztai et de ses collaborateurs de l'Université d'Aberdeen, rapportant que la consommation de pommes de terre génétiquement modifiées par des animaux

60. Il s'agit d'une méthode de détection de transgène, par le procédé de scanner.

61. Le PCR (Polymerase Chain Reaction) est une technique de détection d'OGM ou de transgènes par l'amplification de la séquence d'ADN.

62. M. Nestle, «Allergies to Transgenic Foods : Questions of Policy», *New England Journal of Medicine*, 1996 à la p. 726.

63. G. Pascal, *Les OGM à l'INRA : Comment évaluer la sécurité des aliments issus de plantes transgéniques?*, INRA-Paris, <<http://www.inra.fr/ACTUALITES/DOSSIERS/OGM/pascal.htm>>.

64. Greenpeace, *Une étude mandatée par Greenpeace confirme que le maïs transgénique joue un jeu dangereux pour notre santé*, Hambourg/Paris, le 18 mars, 1998, <<http://www.greenpeace.org/~france/campagnes/Cdp/ogm/980318.html>>.

de laboratoire pourrait avoir des effets pathologiques sur certains tissus du tube digestif⁶⁵. La modification génétique porte sur la greffe d'un gène du perce-neige pour diriger la synthèse d'une protéine insecticide⁶⁶. Même le *British Medical Journal*, dans son numéro 7190 paru le 17 avril 1999, a publié les travaux d'un allergiste lesquels travaux citent explicitement les travaux de Pusztai et de ses collaborateurs dans une étude générale sur l'allergicité⁶⁷.

II - L'APPORT DES ONG À L'ÉMERGENCE DU PRINCIPE DE PRÉCAUTION DANS LE COMMERCE INTERNATIONAL DES OVG; *Chronique d'un déterminisme à la cause du principe de précaution*

S'il y a un nouveau sujet de droit international dont l'émergence est aujourd'hui remarquée c'est bien l'ONG. Bien que ce vocable regroupe plusieurs types d'organisations différentes par leur vocation et leur envergure, nous traiterons ici du cas des ONG environnementales à vocation sociale, humanitaire et généralement sans but lucratif.

Il faut dire qu'à plusieurs égards, la vocation régulatrice des ONG s'oppose au déterminisme qui caractérise le concept de maximisation du profit qui a toujours caractérisé la logique du productivisme industriel.

Il n'est donc pas surprenant que la lutte menée par les ONG en faveur de l'adoption du principe de précaution dans le Protocole ait été une lutte contre l'industrie qui militait pour une libre dissémination des OVG, au même titre que les autres produits agricoles ordinaires.

Il faut dire que dans l'ensemble, l'adoption du principe de précaution a été un compromis, car si l'industrie a dû, au cours des négociations, céder sur l'idée de la libéralisation totale des mouvements transfrontaliers des OVG, les

65. S.W.B. Ewen et A. Pusztai, «Effect of diets containing genetically modified potatoes expressing Galanthus nivalis lectin on rat small intestine», *The Lancet*, London, vol. 354, N° 9187, 1999 à la p. 1353.

66. *Ibid.*

67. D. L. J. Freed, «Do dietary lectins cause disease?», *British Medical Journal*, London, vol. 318, N° 7190, 1999 aux pp. 1023-1024.

ONG quant à elles ont dû céder sur l'idée d'un Protocole couvrant les produits dérivés des OGM. En effet, pour l'industrie, l'un des enjeux principaux des négociations était de subordonner le Protocole à l'OMC en vue de la libéralisation sans condition du commerce international de tous les produits agricoles à base d'OGM. Pour cela la stratégie de celle-ci visait à restreindre au maximum le champ d'application du Protocole et à lever toute mesure perçue comme potentiellement capable de constituer une contrainte au commerce international ou une restriction déguisée. Par contre, les ONG défendaient un texte contraignant. Pour cela, le champ d'application idéal serait celui qui couvrirait l'ensemble des produits à base d'OGM vivants ou non et les produits dérivés.

Certes, il y a plusieurs manières d'analyser l'apport des ONG à l'adoption du principe de précaution dans le Protocole sur la prévention des risques biotechnologiques.

Par exemple, on sait que les ONG ont contribué à la détermination des positions et agendas de négociations de plusieurs États au niveau interne, notamment sur la base de consultations de toutes sortes. Il est également vrai que plusieurs délégations comprennent des représentants du milieu des ONG.

De même, le statut d'observateur, accordé aux représentants des ONG qui ont participé aux négociations du Protocole, a permis à plusieurs spécialistes de telles organisations de travailler étroitement avec les délégués des États adeptes du principe de précaution.

Mais surtout, lors des plénières des réunions de négociation du Groupe de travail sur la biosécurité, les ONG avaient le droit à la parole. C'est l'analyse des déclarations des ONG dans ce dernier contexte que nous avons retenu pour mettre en lumière leur apport à l'émergence du principe de précaution dans le commerce international des OGM et dans la sécurité alimentaire.

Cette étude sectorielle de l'émergence du principe de précaution dans le Protocole sur la prévention des risques biotechnologiques n'atténue en rien la primauté de l'oeuvre des États via leurs délégués en tant que sujets traditionnels de droit international.

Bien mieux, la manière d'analyser l'apport des ONG à l'émergence du principe de précaution que nous avons retenu consistera à confronter, autant que faire se peut, les déclarations des ONG avec celles des industries lors des plénières. Nous avons pensé qu'en adoptant une telle approche, nous saurions mettre plus en exergue l'apport des ONG à cette émergence.

Enfin, le souci de maintenir la dynamique de ce processus d'émergence nous a conduit à adopter une analyse chronologique des faits saillants, des événements majeurs et des circonstances qui ont conduit à cette émergence. Rappelons dans une telle perspective que l'un des points saillants de la première réunion du Groupe de biosécurité a été le rappel du principe de précaution comme principe directeur des négociations⁶⁸.

2.1 - La deuxième réunion du Groupe spécial de biosécurité des Parties à la CDB; *Les positions tranchées des ONG et de l'industrie*

La question environnementale était au coeur des préoccupations de la Communauté internationale lors de la première réunion du Groupe de biosécurité. Quant à la deuxième, elle avait vu surgir les enjeux du commerce international des OGM.

En effet, un certain nombre de représentants avaient souligné que le Protocole ne devrait pas aller à l'encontre des accords de l'OMC ni être un obstacle à l'accès et au transfert des biotechnologies⁶⁹. Il avait été souligné également que les mesures commerciales qui seraient prises devraient être transparentes, non-discriminatoires et pas trop restrictives d'un point de vue commercial⁷⁰.

L'inévitable tournant commercial qu'avait pris le cours des débats a certainement été à l'origine de la déclaration conjointe de coalition des ONG,

68. Voir note 49.

69. Programme des Nations Unies pour l'environnement/Groupe de travail spécial à composition non limitée sur la prévention des risques biotechnologiques, *Deuxième réunion; Déclarations générales*, CDB, UNEP/CBD/BSWG/2/6, 1996, par. 17, [ci-après BSWG : 2^e réunion].

70. *Ibid.*

qui a fait entendre sa voix par le représentant de *Third World Network*. Dans sa déclaration, la représentante des ONG avait demandé aux Parties d'inclure dans le Protocole des éléments qui traitaient efficacement des points suivants : principe de précaution, considérations éthiques et sociales et risques pour la santé humaine, participation du public, stricte responsabilité et situation d'urgence. Pour clore, les ONG avaient demandé l'élaboration d'un moratoire pour suspendre partout dans le monde, la libération d'organismes génétiquement modifiés jusqu'à la conclusion d'un protocole juridiquement contraignant⁷¹.

L'industrie de la biotechnologie, quant à elle, a fait entendre sa position par le représentant de la *Green Industry Biotechnology Platform*, parlant notamment au nom de l'Association internationale des sélectionneurs (ASSINEL). Ces deux organisations considéraient que le champ d'application du Protocole devrait être limité à ce qui est prévu au paragraphe 3 de l'article 19 de la Convention⁷². Elles avaient défendu le point de vue que le Protocole devrait s'appliquer seulement aux organismes vivants modifiés par l'utilisation de la recombinaison de l'ADN et capables de se multiplier dans l'environnement. Le représentant de la *Green Industry Biotechnology Platform* a aussi souligné que les produits d'organismes vivants modifiés ne devraient pas être inclus dans le protocole et que par conséquent, ledit protocole devrait également prévoir une clause de dérogation fondée sur les caractéristiques des produits.

L'opposition affichée des deux visions sur la portée qu'il convient de donner au champ d'application du protocole sur la biosécurité n'est pas une caractéristique propre à la deuxième réunion du Groupe spécial de biosécurité. Le débat s'est poursuivi au cours des autres réunions du Groupe spécial.

2.2 - La troisième réunion du Groupe spécial de biosécurité; ONG et industrie s'affrontent sur l'innocuité des OGM

Lors de la troisième réunion du Groupe de biosécurité, le collège des ONG a habilement dévié le débat du champ d'application du protocole vers la

71. *Ibid.* par. 20.

72. *Ibid.* au par. 21.

question du pouvoir des OVGМ et de leurs produits dérivés de causer des effets préjudiciables à l'environnement et à la maladie. Ce faisant, les ONG rappelaient et consolidaient leur position qui défend la mise sur pied d'un protocole dont le champ d'application engloberait l'ensemble des activités du génie génétique dans l'agriculture et l'alimentation, c'est-à-dire les OVGМ et leurs produits.

En effet, en cette troisième du Groupe, la représentante du *Third World Network*, qui prenait la parole au nom des ONG, a exprimé l'avis selon lequel il existait des preuves scientifiques concernant les graves dangers découlant des pratiques de génie génétique en vigueur⁷³. Celle-ci soutenait que les ONG⁷⁴, dont elle était la porte-parole, étaient particulièrement préoccupées par le danger que représentait le transfert horizontal de gènes et leur recombinaison qui se traduisaient par l'apparition d'organismes vivants résistants aux antibiotiques et leur propagation⁷⁵.

Par ailleurs, celle-ci a regretté que les réglementations en vigueur étaient particulièrement inadaptées et ne reposaient sur aucune connaissance scientifique, faisant état de plusieurs abus et indiquant qu'on avait en fait donné carte blanche à l'industrie alors que les organismes chargés de la réglementation utilisaient les fonds publics pour apaiser les craintes légitimes du grand public et l'amadouer⁷⁶.

L'industrie a contré cette déclaration en la personne du représentant de la *Biotechnology Industry Organization (BIO)*. Ce dernier a contrecarré l'assertion selon laquelle le transfert horizontal de gènes provenant d'organismes vivants modifiés avait eu des conséquences sanitaires néfastes. Il a allégué que si au

73. Programme des Nations Unies pour l'environnement/Groupe de travail spécial à composition non limitée sur la prévention des risques biotechnologiques, *Troisième réunion; Questions diverses*, CDB, UNEP/CBD/BSWG/3/6, 1997, par. 109, [ci-après BSWG : 3è réunion].

74. Les ONG présentes étaient : Third World Network, Concil For Responsible Genetics, Californian Biotechnology Action Council, Ecoropa, Diverse Women for University, Edmonds Institute, Friends of the Earth International, German Working Group on Biosafety, Greenpeace International, National Biosafety Council (États-Unis), Washington Biodiversity Action Council et Women's Environmental Network.

75. BSWG : 3è réunion, *supra* note 73.

76. *Ibid.*

cours des dernières années des rapports scientifiques avaient paru, aucun d'entre eux ne corroborait les assertions que l'on venait d'entendre⁷⁷.

Le porte-parole de la *Green Industry Biotechnology Platform (GIBIP)* et de la *International Association of Plant Breeders (ASSINSEL)*, a indiqué que les premières initiatives du Groupe de travail à sa première réunion, avaient permis d'espérer que les représentants de l'industrie soient en mesure de prendre part à ses travaux. Selon le porte-parole, une telle éventualité était louable étant donné que les questions à l'étude intéressaient des produits commercialisés par l'industrie elle-même et que celle-ci, par ailleurs, disposait de connaissances spécialisées précieuses notamment sur les facteurs reliés à l'évaluation et à la gestion des risques. Par conséquent, l'implication de l'industrie aux travaux qui semblait être envisagée au début des activités du Groupe spécial était une bonne initiative⁷⁸.

2.3 - La quatrième réunion du Groupe spécial; ONG et industrie consolident leurs visions respectives du champ du protocole

La caractéristique principale de la quatrième réunion est sans aucun doute la consolidation des différentes visions sur la portée du champ d'application du Protocole.

Les ONG ont rappelé dans leur déclaration le caractère inséparable des OVGGM de leurs produits notamment en abordant les questions relatives à l'indemnisation, aux risques biotechnologiques et à l'adoption du principe de précaution appuyé par un moratoire mondial.

C'est ainsi que la représentante de *Third World Network*, prenant la parole au nom des 18 associations de particuliers et groupes d'intérêts public, et parlant du régime de responsabilité prévu dans le Protocole, a souligné qu'il fallait de toute urgence aborder la question des dangers potentiels que

77. *Ibid.* au par. 110.

78. *Ibid.* au par. 111.

représentent – les organismes vivants modifiés et leurs produits – pour la santé, l'environnement et la diversité biologique⁷⁹.

Abordant la question du principe de prudence elle s'appuie sur l'expérience de certaines Parties en matière de législations pour alléguer que les dernières connaissances scientifiques avaient interdit un certain nombre d'organismes vivants modifiés et leurs produits, ou reporté l'octroi de licences. Elle a demandé instamment à ce que soit appliqué le principe de précaution et lancé un nouvel appel pour la conclusion d'un moratoire mondial sur les libérations d'organismes vivants modifiés et de leurs produits à des fins commerciales⁸⁰.

Du côté de l'industrie, la représentante de *Europabio*, a pris la parole au nom des associations industrielles et commerciales et de groupes d'intérêts commerciaux et autres domaines connexes ayant rapport avec les OVG. Celle-ci a noté que la biotechnologie avait permis d'améliorer la productivité agricole, non seulement dans les pays industrialisés mais également dans les pays en développement, à la fois pour la production de substance et la production commerciale destinée à l'exportation⁸¹. Elle a rappelé que la biotechnologie était également utile pour la conservation de la diversité biologique et de l'utilisation durable des ressources⁸².

Elle poursuit que le Protocole doit ignorer les questions relatives à l'indemnisation et aux considérations socio-économiques afin d'être pratique et applicable par tous ceux qui sont impliqués dans sa concrétisation. En effet, selon cette dernière, pour être efficace, le Protocole devrait être suffisamment souple pour s'adapter et évoluer avec les nouvelles découvertes techniques⁸³.

79. Programme des Nations Unies pour l'environnement/Groupe de travail spécial à composition non limitée sur la prévention des risques biotechnologiques, *Quatrième réunion; Questions diverses*, CDB, UNEP/CBD/BSWG/4/4, 1998, par. 47, [ci-après BSWG : 4^e réunion].

80. *Ibid.*

81. *Ibid.* par. 48.

82. *Ibid.*

83. *Ibid.*

Enfin, elle concluait en mentionnant que «le milieu industriel international appuyait l'idée d'un protocole qui n'imposerait pas de restrictions inutiles sur le commerce international, le développement de nouveaux produits ou la capacité des États à attirer des investissements pour la recherche et développement»⁸⁴.

Dans sa déclaration, la représentante de *Third World* avait présenté l'interprétation des ONG sur les difficultés du processus de négociations, en termes de conflit entre le principe de prévention des risques biotechnologiques et les retombées économiques des applications du génie génétique. De l'avis des ONG, dont elle était la porte-parole, les débats avaient permis d'identifier les lacunes existantes dans la législation internationale relativement à la prévention des risques biotechnologiques. Elle a poursuivi en estimant que le Groupe de travail devrait continuer de s'acquitter des tâches que lui avait confiées la Conférence des Parties à Djakarta. Selon elle, les questions liées à la prévention des risques biotechnologiques n'étaient pas aussi complexes qu'on voulait bien le dire et le problème n'était pas le manque de compétences juridiques et techniques. Il était évident, précisait-elle que le conflit entre la prévention des risques biotechnologiques susceptibles de menacer la santé et la conservation de la diversité biologique d'un côté, et les intérêts commerciaux et économiques de l'autre, étaient la source de la discordance⁸⁵.

Ainsi, au cours de cette réunion, les pays en développement appuyés par les ONG ont tenté de faire passer comme consensuelle l'extension du champ d'application du Protocole aux produits dérivés d'OVGM. La Communauté internationale a dû surpasser le désintéressement apparent de l'industrie pour poser en termes clairs l'impératif du champ d'application.

84. *Ibid.*

85. *Ibid.* par. 47.

2.4 - La cinquième réunion du Groupe spécial; *La communauté internationale décide de régler la question du champ d'application du Protocole*

Le débat sur le champ d'application a resurgi avec vigueur à la cinquième réunion. Le Sous-groupe de travail I a été saisi sur la question des catégories d'OGM à devoir être considérées.

Pour aider à ses activités de normalisation, le Sous-groupe de travail I a demandé au Groupe de contact I composé de scientifiques de lui fournir les définitions d'OVGM et des produits dérivés d'OGM ainsi que celles des autres termes pertinents. Ce fut une tâche peu aisée notamment quand il a été question de classification des produits dits «dérivés d'OGM». Certains de ces aliments comprennent des parties d'OGM sous une forme vivante, alors que d'autres en contiennent des fragments inanimés ou morts. Enfin une autre catégorie regroupe de simples produits de gènes tels que des enzymes, des protéines, des matières dans les membranes cellulaires, des hormones et des toxines. On peut citer en exemple le gène Bt et la protéine qu'il exprime.

Dans le document UNEP/CBD/BSWG/5/Inf.3, le Secrétariat de la CDB a pu, sur interprétation de l'article 19(3) de la Convention, classer les produits dérivés en trois catégories que voici :

- 1) les produits qui sont ou qui contiennent des organismes modifiés vivants;
- 2) les produits inanimés qui font partie de ou qui peuvent être produits par l'activité biologique des organismes modifiés vivants; par exemple la protéine de soja, la farine, les produits pharmaceutiques; et
- 3) les produits de la cellule qui sont générés ou qui ont été introduits dans un organisme modifié vivant *in situ* et qui normalement feraient partie de l'OVGM ou apparaîtraient comme résidus à la mort de l'organisme modifié vivant.⁸⁶

86. CDB/Groupe de travail spécial à composition non-limitée sur la prévention des risques biotechnologiques, *Produits dérivés; Feuillet de renseignements préparé par le Secrétaire exécutif*, Cinquième réunion, Montréal, UNEP/CBD/BSWG/5/Inf.3., 13 août 1998 à la p. 1.

Le Groupe de biosécurité a repris ses travaux, à sa cinquième réunion, sur la base de cette classification. Au coeur des travaux, plus exactement le 24 août 1998, le Groupe de contact I, a soumis au Sous-groupe de travail I, les résultats de ses négociations qui avaient porté, comme demandé, sur la question de savoir lesquels des produits dérivés d'OVGM devraient être couverts par le Protocole.

Certaines délégations, notamment des pays producteurs d'OGM, étaient d'avis que seuls les produits contenant des fragments d'OGM vivants seraient considérés dans le Protocole. Plusieurs autres, généralement des pays en développement, défendaient le point de vue selon lequel, la faiblesse des connaissances et des moyens d'évaluation des risques, justifiaient largement la couverture des produits dérivés par le champ d'application du Protocole. C'était le point de vue des ONG (dont d'éminents spécialistes font partie) qui ont tenu parallèlement des conférences sur la possibilité que des produits de gènes d'OGM morts, tels que les protéines ou les enzymes puissent être repris par les bactéries de la flore intestinale ou par des organismes vivants de l'écosystème. Dans de tels scénarios certaines catégories d'OGM dont la tendance était à l'exclusion du champ d'application, pourraient avoir des effets défavorables pour la santé, l'environnement et la diversité biologique. Quoiqu'il en soit, le Groupe de contact I a conclu ses travaux sur la question dont la version anglaise se lit comme suit :

As requested by the Plenary, CG1⁸⁷ discussed the working definition of LMO⁸⁸ and the issue of «products thereof», and identified which types of transboundary movements (TMs)⁸⁹ are to be covered by the protocol (i.e. the «overall scope» of the protocol). It was acknowledged that SWG1 addresses the question of which TMs would be covered by which procedures.

87. CG1 = Contact Group 1 ou groupe de contact 1; les travaux ont été répartis en quatre groupes dont deux groupes dits de travail 1 et 2 (SWG1 et SWG2) et deux groupes de contact. Le groupe de contact 1 est chargé des définitions (groupe des scientifiques) et le groupe de contact 2 est chargé des affaires légales.

88. LMO = Living modified organism = OVGM.

89. TMs = Transboundary movements = mouvements transfrontaliers.

With regard to transboundary movements of LMOs, CG1 discussed four possible categories :

1. Intentional TM of LMOs⁹⁰,
2. Unintentional TM of LMOs.
3. Intentional TM of processed products from LMOs (e.g. flour, maize-gluten) containing dead modified organisms and/or non-living components of LMOs such as DNA fragments (e.g. plasmids) or gene products (i.e. proteins)
4. Intentional TM of purified products from LMOs (e.g. insulin, enzymes, oil).

With respect to these categories, CG1 concluded that :

1. Intentional TM of LMOs falls under the scope of the protocol⁹¹;
2. Unintentional TM of LMOs falls under the scope of the protocol;
3. Intentional TM of processed products containing dead modified organisms and/or non-living components of LMOs such as DNA fragments or gene products does [not] fall under the scope of the protocol⁹²;
4. Intentional TM of purified products does not fall under the scope of the protocol.⁹³

90. CG1 noted that propagules such as seeds, tubers and pollen are included, since they fall under the definition of living organisms.

91. Inclusion of transboundary movements of LMOs in the scope of the protocol does not depend on the intended use of LMOs; the intended use may influence :

- 1) whether or which particular procedures under the protocol would apply, and
- 2) parameters for risk Assessment/Risk Management.

92. The possible effects of these non-living products on human health were discussed, in particular possible direct effects (e.g. via food consumption) and indirect effects (via impacts on biodiversity). The question was raised as to the meaning and intent of the relevant language in the Convention and the Jakarta decision with respect to these possible effects. The question was also raised of whether these safety aspects are or could be adequately addressed by other international instruments, for example, the Codex Alimentarius.

93. BSWG/Contact Group 1, result of morning discussion to be presented at SWG1, *Definition of LMOs, Products thereof, scope related articles*, Montreal, CBD, August 24 à la p. 1.

Si les produits dits purifiés issus d'OGM (catégorie 4) n'ont pas suscité une forte opposition quant à leur exclusion du champ d'application du protocole, il n'en est pas de même des produits contenant des OGM morts ou des composants non-vivants d'OGM (catégorie 3).

C'est ainsi qu'à cette même occasion, le *Council for Responsible Genetics*, parlant au nom du regroupement des ONG, avait attiré l'attention des participants sur l'impératif de considérer les produits dérivés d'OGM notamment ceux contenant des composants d'OGM non-vivants. La version anglaise des propos publiés se lisent :

In an attempt to minimize their responsibilities under a biosafety protocol, some delegations would have the protocol focus only on entire living organism, grown under field conditions. But the risks associated with the transfer, handling, and use of LMOs derive not only from LMOs themselves, but also from parts of a modified organism and products made from LMOs.

Parts of LMOs...

The use of a living modified organism includes the use of its component Parts. The use of genetically engineered microorganism could involve the purification of the plasmid components of the microbe and interstate transfer of those plasmids. The risks to the environment of the plasmid contained within a microorganism in one state may be very similar to the risks to the environment in receiving environment, not whether the plasmid that determines whether there is a transfer of hazard to a new receiving environment, not whether the plasmid happened to be contained within the walls of a bacterium at the time of transfer.

Products of LMOs...

There may also be risks associated with the use of products made from living modified organisms. For example, there are product formulations of heat-killed microorganisms with plasmids containing the *Bacillus thuringiensis* (Bt) endotoxin gene. The microorganisms may not yet be alive, though they continue to carry the gene on a plasmid. That plasmid of course carries qualitatively the same risks as the plasmid contained within the cell walls of a living organism. Once

the dead cells degrade, the plasmid could potentially move into microorganisms of the receiving environment, and the potential hazard (the particular gene and gene product) would again be replicatable.

Therefore, the scope of the protocol should cover both parts and products of LMOs.⁹⁴

Néanmoins, le Groupe de contact I a soumis à la plénière de clôture un texte entre crochets fournissant les définitions suivantes :

[organisme vivant modifié s'entend de tout organisme vivant contenant une nouvelle combinaison de matériel génétique obtenu au moyen de la biotechnologie moderne.

Organisme vivant s'entend de toute entité biologique capable de transférer ou de répliquer du matériel génétique, y compris des organismes stériles, des virus et des viroïdes.

Biotechnologie moderne s'entend de l'application de techniques in vitro faisant intervenir des acides nucléiques [et de techniques de fusion cellulaire] qui franchissent les barrières naturelles de la physiologie de la reproduction ou de la recombinaison, autres que la reproduction et la sélection de type classique.]⁹⁵

C'est à ce stade que les discussions avaient été ajournées pour la poursuite à la sixième réunion à Carthagène en Colombie. Ainsi la question de savoir quelles catégories d'OGM devraient être retenues dans les mouvements transfrontaliers aura été posée mais n'aura pas trouvé de réponse complète.

Toutefois, lors de la plénière de clôture du 28 août 1998, tout en rappelant que le principe de précaution était la base même du Protocole, la

94. Council for Responsible Genetics, *Biosafety Risks : Parts and products thereof*, BSWG Briefing Paper #1, Montreal, August 1998 à la p. 1.

95. Programme des Nations Unies pour l'environnement/Groupe de travail spécial à composition non limitée sur la prévention des risques biotechnologiques, *Cinquième réunion*; CDB, UNEP/CBD/BSWG/5/3, 1998, par. 6, [ci-après BSWG : 5^e réunion]. À noter que la présence de crochets montre que c'est un texte provisoire qui doit faire l'objet de discussion à la suivante réunion.

représentante du *Réseau Tiers Monde* s'est dite satisfaite de «voir l'adhésion grandissante au principe de précaution de nombreuses délégations, aussi bien des pays développés que ceux en développement». Elle a appelé les délégations à adopter ce principe dans la préparation de la sixième réunion du Groupe de travail⁹⁶.

Le représentant de *Biotech Canada* a déclaré à cette même occasion que le secteur des entreprises appuyait la Convention sur la diversité biologique et approuvait l'objectif du Protocole, à savoir de s'assurer que les mouvements transfrontaliers d'organismes vivants modifiés n'entraînent pas d'incidences néfastes sur la conservation et l'utilisation durable de la biodiversité. Pour atteindre cet objectif, il était essentiel selon lui de concentrer le temps et les ressources disponibles sur les domaines où des considérations scientifiques laissaient présager d'importants impacts négatifs sur la diversité biologique. Ce dernier a également rappelé que la biotechnologie était un moyen d'accroître la productivité de nombreux secteurs traditionnels et de contribuer à la conservation et l'utilisation durable de la diversité biologique. Il a conclu en déclarant qu'à mesure que le débat sur la prévention des risques biotechnologiques se poursuivait, l'industrie s'efforcerait de fournir des informations sur les questions techniques, sur le développement des produits et sur le commerce, informations qui, selon lui seraient essentielles pour la formulation d'un protocole pratique et efficace⁹⁷.

2.5 - La sixième réunion du Groupe spécial; La question du commerce des OGM fait échouer l'adoption du Protocole à Carthagène

À l'accoutumée, les ONG ont surtout travaillé dans les coulisses lors de ce qui devait être la dernière des négociations. Toutefois, l'oeuvre des ONG a été manifestée dans la position tranchée des délégués des États adeptes du principe de précaution.

96. *Ibid.* par. 74.

97. *Ibid.* par. 75.

Dans les faits, la question commerciale s'est substituée de manière graduelle à celle de la diversité biologique au cours des discussions et des réunions. Déjà, à la cinquième réunion, la question de l'extension du champ d'application du Protocole a été posée de manière claire. Les discussions ont repris à Carthagène sur cette question : le Protocole doit-il concerner que les OGM vivants capables de se reproduire comme par exemple les semences et les animaux ou devrait-il inclure aussi les matières premières agricoles, voire les produits dérivés? Sur cette question fondamentale, les États-Unis et les sociétés défendent, par exemple, que les grains transgéniques qui sont destinés à la consommation ne menacent pas la biodiversité⁹⁸.

La question économique a également constitué le centre d'intérêt principal des discussions sur les règles à imposer aux mouvements transfrontaliers des OGM. Le système de notification préalable qui était en cours de définition voulait que le pays importateur d'OGM reçoive du pays exportateur des informations précises sur les OGM concernés. Cette question est d'une importance capitale pour les pays en développement qui ont très peu de moyens scientifiques pour analyser les produits, conformément aux règles de l'OMC⁹⁹.

Le troisième point de discordance observé à la réunion de Carthagène est le principe de précaution. Celui-ci avait certes gagné des adeptes au cours de la cinquième réunion mais c'est à Carthagène qu'il a été promu clairement par plusieurs États dont l'UE et les pays en développement par opposition aux États-Unis qui demandent des preuves scientifiques de la nocivité des OGM¹⁰⁰.

L'échec de Carthagène a résulté du défaut de consensus autour de ces principales questions aux portées économiques incalculables. La différence des attentes à l'endroit du Protocole n'a fait qu'alimenter l'opposition entre, d'une part les États-Unis et l'industrie et d'autre part, l'UE, les pays pauvres et les ONG qui défendaient le principe de précaution.

98. H. Kempf *L'avenir du commerce des produits génétiquement modifiés se joue à Carthagène*, Le Monde, Paris, Éd. électronique du 17 février, 1999, <<http://www.lemonde.fr/nvtechno/futurs/biosecu/avenir.html>>.

99. *Ibid.*

100. *Ibid.*

La discorde était consommée. Le Groupe spécial sur la biosécurité des mouvements transfrontaliers des OVGGM devait abdiquer devant l'évidence de son échec et de son incapacité à élaborer un texte dont le contenu devait permettre d'atteindre les objectifs poursuivis par la Communauté internationale en matière de sécurité biologique. La Communauté internationale s'est accordée toutefois sur le fait que le principe de précaution constituait la raison d'être du Protocole comme cela est relaté explicitement dans la formulation de l'objectif dudit Protocole, à l'article 1 du rapport sur les travaux de la sixième réunion¹⁰¹.

Le potentiel pour la biotechnologie de causer des effets préjudiciables à l'environnement a été également confirmé par Monsieur Klaus Toepfer, directeur exécutif du Programme des Nations-Unies pour l'environnement, comme justifiant l'adoption du principe de précaution. Pour cette raison, il a invité la Communauté internationale à poursuivre les travaux en vue de la mise sur pied d'un Protocole de biosécurité contraignant qui lierait légalement les Parties¹⁰².

Avouant son échec face à la lourde tâche de concevoir un texte du Protocole porteur d'un consensus autour du principe de précaution, le Groupe spécial a dû remettre les commandes à la Première Conférence extraordinaire de la CDB¹⁰³. La Conférence extraordinaire est la plus haute instance de la Convention. En dépit de son autorité, celle-ci a dû également abdiquer devant

-
101. CBD, *Conférence of the Parties to the Convention on biological diversity; First Extraordinary Meeting/Report of the Sixth Meeting of the Open-Ended Ad Hoc Working Group on Biosafety*, Cartagena, 22-23 February, UNEP/CBD/ExCOP/1/2, 1999. [ci-après Première Conférence extraordinaire de la COP à la CDB] En effet, l'objectif du Protocole est stipulé à l'article 1 comme suite : «In accordance with the precautionary approach contained in Principle 15 of the Rio Declaration on Environment and Development, The objective of this Protocol is to contribute to ensuring an adequate level of protection in the field of the safe transfer, handling and use of living modified organisms resulting from modern biotechnology that may have adverse effect on the conservation and sustainable use of biological diversity, taking also into account risks to human health, and specifically focusing on transboundary movements.»
102. UNEP, *Governments postpone adoption of biosafety treaty*, UNEP PRESS RELEASE, Cartagena, Colombia, 23 February, 1999, <<http://www.biodiv.org/press/pr2-99-BSWG6.html>>.
103. *Ibid.*

son incapacité à créer le consensus de la sécurité biologique dans la dissémination des OGM, autour du principe de précaution. En effet, le 23 février 1999, les officiels des 138 gouvernements représentés à Carthagène avaient dû suspendre les pourparlers¹⁰⁴.

Toutefois, ainsi que le faisait remarquer le Directeur exécutif du PNUE, un pas important avait été fait à Carthagène. Les gouvernements avaient encore besoin de plus de temps pour discuter de leurs divergences notamment sur les questions relatives au potentiel de la biotechnologie à poser des préjudices à la diversité biologique et à la santé humaine et ses implications socio-économiques dans les pays en développement sans oublier la pertinence du principe de précaution en matière de biosécurité¹⁰⁵.

C'est ainsi que lors de la plénière de clôture de la Conférence extraordinaire du 22 février, le représentant du Canada, parlant au nom du Groupe de Miami, a avancé que son groupe ne pouvait appuyer le texte proposé. Le Groupe de Miami est composé des pays producteurs et exportateurs d'OGM. Du point de vue de ce groupe, ajoutait-il, des efforts supplémentaires seraient nécessaires pour compléter le texte et arriver à un protocole qui puisse être adopté et implanté dans les plus brefs délais possibles¹⁰⁶.

Le représentant de l'Éthiopie qui est le pays ayant assuré la présidence de la position des pays en développement a exprimé le point de vue selon lequel le texte proposé n'avait su couvrir convenablement plusieurs questions même si ce texte pourrait constituer une base adéquate pour la poursuite des négociations¹⁰⁷.

Le représentant de l'UE a souligné que par définition, tout texte faisant l'objet d'un compromis ne saurait entièrement plaire à personne et que par conséquent, le défi était de faire en sorte que les prochaines rencontres puissent permettre de trouver une solution aux questions critiques encore en suspens¹⁰⁸.

104. *Ibid.*

105. *Ibid.*

106. Première Conférence extraordinaire de la COP à la CDB, *supra* note 101, par. 49.

107. *Ibid.* au par. 56.

108. *Ibid.* au par. 57.

Le représentant du Japon a argué à l'effet que pour être effectif, le Protocole doit être réaliste et fondé sur des connaissances et des expériences scientifiques. Il a exprimé son inquiétude profonde sur le fait que le texte proposé était loin des objectifs poursuivis¹⁰⁹.

Certes, Carthagène n'a pas permis d'adopter le texte du Protocole sur la biosécurité, mais la Communauté internationale, à la lumière des allocutions de représentants présentées et de celle du Directeur exécutif, a décidé de poursuivre les pourparlers au nom du principe de précaution.

2.6 - La Conférence de Seattle aurait pu permettre l'émergence du principe de précaution dans le recours des OGM dans l'agriculture et l'alimentation

La Conférence de Seattle s'était tenue du 29 novembre au 3 décembre 1999. Les États-membres de l'OMC s'étaient donnés rendez-vous pour convenir d'un agenda à partir duquel, il serait convenu de démarrer un nouveau cycle de réformes dans le commerce international. La Conférence s'est soldée par un échec. La Communauté internationale n'a pu s'entendre sur l'orientation à donner à cette nouvelle ronde de réformes à l'OMC.

Les États membres de l'OMC adeptes du principe de précaution espéraient poser la question de l'adoption d'un tel principe dans l'Accord SPS par le biais du dossier des OGM. Malheureusement, dès le début de la Conférence, le dossier des OGM avait été présenté comme la pierre d'achoppement à la mise sur pied de tout processus de négociation. Il a été la première cible des États-Unis qui ont radicalement tenu à ce que la question des OGM soit exclue d'un éventuel agenda. En contrepartie, ils ont proposé qu'un groupe spécial de travail soit constitué pour la question des biotechnologies¹¹⁰.

109. *Ibid.* au par. 65.

110. Le Monde, *OMC : l'Europe se divise face à l'Amérique; Les négociations sur le commerce mondial dans une ville sous-couvre-feu. Au nom de Bruxelles, Pascal Lamy propose un compromis sur les biotechnologies pour rompre l'isolement européen sur l'agriculture. La France estime qu'il outrepassé son mandat*, Le Monde Interactif, Édition électronique du 2 décembre, 1999, <<http://www.lemonde.fr/article/0,2320,33138,00.html>>.

En agissant de la sorte, les États-Unis entendaient éviter tout traitement spécial des OGM. Ils auraient voulu idéalement que la question soit discutée au niveau bilatéral entre l'Europe et les États-Unis¹¹¹.

Quoi qu'il en soit, le droit international des OGM était dans un brouillard complet¹¹².

2.7 - La Suite de Carthagène à Montréal

Il a fallu attendre la Suite de Carthagène à Montréal pour voir la consécration du principe de précaution dans les articles 10 et 11 du Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques. Ce fut un succès des ONG partagé avec les autres sujets de droit international particulièrement les États Parties adeptes d'un tel principe dans les applications du génie génétique dans l'agriculture et dans l'alimentation.

CONCLUSION

Du Traité de Rome au Protocole de Carthagène sur la Prévention des risques biotechnologiques, le principe de précaution a consolidé son émergence en droit international. Bien mieux, au fil des conventions spécialisées, le principe a élargi son champ d'application. Alors que le droit international de l'environnement a été pendant longtemps son champ de prédilection, voila que le principe de précaution a été hissé en droit international de la sécurité alimentaire par l'épineuse problématique des mouvements transfrontaliers des organismes vivants génétiquement modifiés.

Ainsi, le principe de précaution bouscule les règles de références de la normalisation établies par l'OMC en matière de commerce international des produits agricoles. Désormais, il faudrait s'attendre à ce que les États qui en sont les adeptes posent au niveau des instances internationales compétentes, la reconduction d'un tel principe dans le commerce international des produits

111. H. Kempf, *Le fou règne en matière de régulation internationale des OGM*, Le Monde, Édition électronique du 3 décembre, 1999, <<http://www.lemonde.fr/article/0,2320,33346,00.html>>.

112. *Ibid.*

agricoles en général. Dans une telle perspective, l'OMC est ciblée pour adopter le principe de précaution dans l'Accord SPS. La question a d'ailleurs été posée à la Conférence de Seattle où l'UE entendait se servir du dossier des OGM à cet effet.

La Communauté internationale pourrait par ailleurs, ne pas avoir recours à une ronde de négociation particulière pour adopter le principe de précaution dans l'Accord SPS quand on sait que le point C, de l'alinéa 3, de l'annexe A de l'*Accord sur l'application des mesures SPS* stipule que ledit Accord peut se munir d'un tout autre instrument juridique international nécessaire et utile à l'exercice de sa mission de réglementation du commerce international des produits agricoles¹¹³. Sur la base de cette disposition, l'Accord SPS pourrait se doter du *Protocole sur la prévention des risques biotechnologiques* comme un quatrième instrument spécialisé après la *Commission du Codex Alimentarius*, l'*Office international des épizooties* et la *Convention internationale pour la protection des végétaux*.

Une telle initiative est certainement difficile à prendre au sein du système de l'OMC. Pourtant, elle pourrait être la solution à la protection de la santé humaine, compte tenu également de la préservation de la diversité biologique face aux risques biotechnologiques potentiels associés aux OGM non couverts par le champ d'application du Protocole. Ces dernières catégories d'OGM constituent l'essentiel des produits agricoles issus du génie génétique actuellement en circulation. Il s'agit principalement des OGM destinés à la consommation humaine et animale mais aussi de ceux qui sont destinés à la transformation ainsi que les produits dérivés d'OGM.

Quoi qu'il en soit, les ONG ont contribué largement à l'émergence du principe de précaution en droit du commerce international des OGM et en droit international de la sécurité alimentaire. Elles ont été les alliées incontournables des États qui ont porté ce principe à la consécration dans le Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques.

113. OMC, *Textes juridiques : Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires* : <<http://www.wto.org/wto/french/legal/legalf.html>>.