

**COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL
DE LYON**

N° 17LY00929

UNION NATIONALE
DE L'APICULTURE FRANÇAISE

Mme Virginie Chevalier-Aubert
Rapporteur

M. Samuel Deliancourt
Rapporteur public

Audience du 7 mai 2019
Lecture du 4 juin 2019

03-11
C

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

La cour administrative d'appel de Lyon

3^{ème} chambre

Vu la procédure suivante :

Procédure contentieuse antérieure

L'Union Nationale de l'Apiculture Française a demandé au tribunal administratif de Lyon :

1°) d'annuler pour excès de pouvoir la décision implicite par laquelle le ministre chargé de l'agriculture a rejeté sa demande d'abrogation du 27 mars 2013 de la décision n° 2110060 autorisant la mise sur le marché du produit phytopharmaceutique « Cheyenne » de la SAS Philagro France ;

2°) d'enjoindre au ministre chargé de l'agriculture, à titre principal, d'abroger l'autorisation de mise sur le marché du produit phytopharmaceutique « Cheyenne » dans le délai d'un mois à compter de la notification du jugement à intervenir, sous astreinte de 15 000 euros par jour de retard, ou, à titre subsidiaire, de réexaminer sa demande d'abrogation dans le délai d'un mois à compter de la notification du jugement à intervenir, sous astreinte de 15 000 euros par jour de retard.

Par un jugement n° 1305685 du 20 décembre 2016, le tribunal administratif de Lyon a rejeté sa demande.

Procédure devant la cour

Par une requête et des mémoires, enregistrés les 28 février 2017, 26 février, 25 mai, 28 septembre 2018, l'Union Nationale de l'Apiculture Française, représentée par M^e Fau, demande à la cour :

- 1°) d'annuler ce jugement du 20 décembre 2016 du tribunal administratif de Lyon ;
- 2°) d'annuler la décision implicite par laquelle le ministre chargé de l'agriculture a rejeté sa demande d'abrogation en date du 27 mars 2013 de la décision n° 2110060 autorisant la mise sur le marché du produit phytopharmaceutique « Cheyenne » de la SAS Philagro France ;
- 3°) d'enjoindre, à titre principal, au ministre de l'agriculture, de l'agroalimentaire et de la forêt ou à défaut au directeur général de l'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail (ANSES), d'abroger l'autorisation de mise sur le marché du produit phytopharmaceutique « Cheyenne » dans le délai de trois mois à compter de la notification de l'arrêt à intervenir ;
- 4°) d'enjoindre à cette même autorité, à titre subsidiaire, de réexaminer sa demande d'abrogation dans le délai de trois mois à compter de la notification de l'arrêt à intervenir ;
- 5°) de mettre à la charge de l'Etat et de l'ANSES, une somme de 5 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- le jugement est irrégulier en ce que la décision notifiée n'est pas signée en méconnaissance des dispositions de l'article R. 741-7 du code de justice administrative ;
- l'avis de l'ANSES, du 5 décembre 2011, est irrégulier en ce qu'il s'est borné à prendre en compte la seule présence de clothianidine, sans évaluer la présence de silicate d'aluminium et évaluer l'interaction entre ces deux substances actives en méconnaissance de l'article 29 point 6 alinéa 2 du règlement n° 1107/2009 du 21 octobre 2009 ;
- l'inscription de la substance sur la liste positive européenne au sens du règlement 1107/2009 ne définit aucun seuil de proportion en deçà duquel le silicate d'aluminium devrait être considéré autrement que comme une substance active ;
- les règlements (CE) n° 1107/2009 du 21 octobre 2009 et n° 540/2011 du 25 mai 2011 n'autorisent l'usage de la substance active silicate d'aluminium qu'en tant que répulsif et non comme insecticide ;
- le tribunal administratif a inversé la charge de la preuve en ce qui concerne la qualification de substance active du silicate d'aluminium ;
- le tribunal administratif a commis une erreur d'interprétation du règlement d'exécution de la commission n° 485/2013 du 24 mai 2013 en estimant qu'il aurait interdit l'usage de la clothianidine à l'exception de son usage comme insecticide ;
- il appartenait au ministre de recueillir l'avis de l'ANSES sur tous les éléments nécessaires à la qualification de l'action du silicate d'aluminium ;
- il n'est pas fait référence à la présence dans la composition du produit d'un surfactant qui, en raison de sa toxicité propre par action sur la pénétration cellulaire, doit nécessairement être considéré comme une substance active ;
- l'avis de l'ANSES est également irrégulier, dès lors qu'il n'a pas évalué les effets de l'interaction entre substances actives, phytoprotecteurs, synergistes et coformulants, en méconnaissance du 2^{ème} alinéa du point 6 de l'article 29 du règlement n° 1107/2009 du 21 octobre 2009 ;

– la méthode d'évaluation de la toxicité du produit « Cheyenne » sur les abeilles était insuffisante dès lors qu'il n'a pas été mené d'essai de terrain, d'exposition de colonies d'abeilles dans des conditions réelles mais il n'a été pratiqué que des extrapolations théoriques à partir d'études qui ont été menées dans des conditions ne répondant pas aux exigences réglementaires ;

– l'ANSES a appliqué, à tort, le guide européen Sanco/10329/2002, et non la méthode réglementaire prescrite à cet effet par l'article 2.5.2.3 de la partie C de l'annexe au règlement n° 546/2011 du 10 juin 2011.

Par des mémoires en défense, enregistrés le 29 juin 2017, le 23 mars, 28 août 2018 et un mémoire du 31 octobre 2018, non communiqué en application de l'article R. 611-1 du code de justice administrative, la SAS Philagro France, représentée par M^e Soulier, conclut au rejet de la requête et à ce qu'une somme de 3 000 euros soit mise à la charge de la requérante sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir que les moyens présentés par la requérante ne sont pas fondés.

Par un mémoire en défense, enregistré le 26 février 2018, le ministre de l'agriculture et de l'alimentaire conclut au rejet de la requête.

Il fait valoir que les moyens présentés par la requérante ne sont pas fondés.

Un mémoire, enregistré le 3 mai 2019, présenté par le ministre de l'agriculture et de l'alimentation n'a pas été communiqué.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la directive 91/414/CEE du Conseil du 15 juillet 1991 ;
- le règlement (CE) n° 1907/2006 du 18 décembre 2006 concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi que les restrictions applicables à ces substances (REACH), instituant une agence européenne des produits chimiques ;
- le règlement (CE) n° 1107/2009 du Parlement et du Conseil du 21 octobre 2009 ;
- le règlement d'exécution n° 540/2011 de la Commission du 25 mai 2011 portant application du règlement (CE) n° 1107/2009 du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne la liste des substances actives approuvées modifié par le règlement n° 485/2013 du 24 mai 2013 ;
- le règlement (CE) n° 545/2011 de la Commission du 10 juin 2011 portant application du règlement (CE) n° 1107/2009 du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les exigences en matière de données applicables aux produits phytopharmaceutiques ;
- le règlement (UE) n° 546/2011 du 10 juin 2011 portant application du règlement (CE) n° 1107/2009 du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les principes uniformes d'évaluation et d'autorisation des produits phytopharmaceutiques ;
- le code rural et de la pêche maritime ;

- l'arrêté interministériel du 6 septembre 1994 portant application du décret n° 94-359 du 5 mai 1994 relatif au contrôle des produits phytopharmaceutiques ;
- le code de justice administrative.

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Virginie Chevalier-Aubert, présidente assesseuse,
- les conclusions de M. Samuel Deliancourt, rapporteur public,
- et les observations de M^e Dos Santos substituant M^e Fau, représentant l'Union Nationale de l'Apiculture Française, et celles de M^e Marolleau, représentant la SAS Philagro France ;

Considérant ce qui suit :

1. A la suite d'un avis favorable de l'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail (ANSES) du 5 décembre 2011, une autorisation de mise sur le marché n° 2110060 du produit phytopharmaceutique « Cheyenne », destiné à traiter le sol contre les taupins du maïs, du maïs doux et du sorgho, a été délivrée le 19 mars 2012 à la SAS Philagro France par le ministre chargé de l'agriculture. L'Union Nationale de l'Apiculture Française (UNAF) relève appel du jugement du tribunal administratif de Lyon du 20 décembre 2016 qui a rejeté sa demande d'annulation de la décision implicite par laquelle le ministre chargé de l'agriculture a rejeté la demande, dont elle l'avait saisi le 27 mars 2013, d'abrogation de la décision autorisant la mise sur le marché de ce produit phytopharmaceutique.

2. Aux termes de l'article 2 du règlement (CE) n° 1107/2009 du Parlement et du Conseil du 21 octobre 2009 : « (...) 2. *Le présent règlement s'applique aux substances, y compris les micro-organismes, exerçant une action générale ou spécifique sur les organismes nuisibles ou sur les végétaux, parties de végétaux ou produits végétaux, ci-après dénommées « substances actives (...) b)aux substances ou préparations qui, bien que n'ayant pas ou guère d'activité au sens du paragraphe 1, peuvent renforcer l'activité de la ou des substances actives présentes dans un produit phytopharmaceutique, dénommées «synergistes» c)aux substances ou préparations qui sont utilisées ou destinées à être utilisées dans un produit phytopharmaceutique ou un adjuvant, mais qui ne sont ni des substances actives ni des phytoprotecteurs ou synergistes, dénommées «coformulants» (...) ».*

3. Aux termes de l'article 29 du règlement (CE) n° 1107/2009 du Parlement et du Conseil du 21 octobre 2009 : « *Conditions d'autorisation de mise sur le marché 1. Sans préjudice de l'article 50, un produit phytopharmaceutique ne peut être autorisé que si, selon les principes uniformes visés au paragraphe 6, il satisfait aux exigences suivantes : a) ses substances actives, phytoprotecteurs et synergistes ont été approuvés ; (...) f) la nature et la quantité de ses substances actives, phytoprotecteurs et synergistes et, le cas échéant, les impuretés et coformulants importants sur le plan toxicologique, écotoxicologique ou environnemental peuvent être déterminés à l'aide de méthodes appropriées ; (...) 2. Le demandeur est tenu de prouver le respect des exigences énoncées au paragraphe 1, points a) à h). (...) 6. Des principes uniformes d'évaluation et d'autorisation des produits*

phytopharmaceutiques comprennent les exigences énoncées à l'annexe VI de la directive 91/414/CEE et sont définis dans des règlements adoptés selon la procédure consultative visée à l'article 79, paragraphe 2, sans modifications substantielles. Les modifications ultérieures apportées à ces règlements sont adoptées en vertu de l'article 78, paragraphe 1, point c). En vertu de ces principes, l'interaction entre la substance active, les phytoprotecteurs, les synergistes et les coformulants doit être prise en compte lors de l'évaluation des produits phytopharmaceutiques. ». Aux termes du A de l'annexe au règlement (UE) n° 546/2011 du 10 juin 2011 : « 1. Les principes énoncés dans la présente annexe ont pour but d'assurer que les évaluations et les décisions relatives à l'autorisation des produits phytopharmaceutiques, pour autant qu'il s'agisse de préparations chimiques, se traduisent par l'application des exigences de l'article 29, paragraphe 1, point e), en liaison avec l'article 4, paragraphe 3, et de l'article 29, paragraphe 1, points f), g) et h), du règlement (CE) n° 1107/2009 par tous les États membres et avec toute la rigueur voulue en matière de protection de la santé humaine et animale et de l'environnement. 2. Lors de l'évaluation des demandes et de l'octroi des autorisations, les États membres : (...) b) tiennent compte des données concernant la substance active contenue dans le produit phytopharmaceutique qui figurent à l'annexe du règlement (UE) n° 544/2011 de la Commission et ont été communiquées en vue de l'approbation de la substance active en vertu du règlement (CE) n° 1107/2009, ainsi que des résultats de l'évaluation de ces données, sans préjudice, le cas échéant, de l'article 33, paragraphe 3, et des articles 34 et 59 du règlement (CE) n° 1107/2009 ; (...) ». Aux termes de l'article L. 253-1 du code rural et de la pêche maritime : « Les conditions dans lesquelles la mise sur le marché et l'utilisation des produits phytopharmaceutiques et des adjuvants vendus seuls ou en mélange et leur expérimentation sont autorisées, ainsi que les conditions selon lesquelles sont approuvés les substances actives, les coformulants, les phytoprotecteurs et les synergistes contenus dans ces produits, sont définies par le règlement (CE) n° 1107/2009 du Parlement européen et du Conseil du 21 octobre 2009 concernant la mise sur le marché des produits phytopharmaceutiques et abrogeant les directives 79/117/CEE et 91/414/CEE du Conseil, et par les dispositions du présent chapitre. (...) ». Aux termes de l'article R. 253-5:de ce même code « Les autorisations de mise sur le marché des produits phytopharmaceutiques et des adjuvants vendus seuls ou en mélange ainsi que les décisions faisant suite à une demande de modification, de renouvellement ou de retrait de ces autorisations sont délivrées par le ministre chargé de l'agriculture. Sauf dispositions spécifiques prévues au présent chapitre, ces décisions sont délivrées après avis de l'Agence et, pour les demandes relatives aux produits phytopharmaceutiques composés en tout ou partie d'organismes génétiquement modifiés, après avis également du Haut Conseil des biotechnologies. Ces décisions peuvent être retirées ou modifiées dans les conditions prévues aux articles 44 à 46 et 51 du règlement (CE) n° 1107/2009, le cas échéant après avis de l'Agence sur les risques et les bénéfices pour la santé publique et l'environnement que présente le produit, notamment en cas de constatations de non-conformité, laissant supposer que tout ou partie des produits phytopharmaceutiques mis sur le marché ne remplissent pas les conditions fixées dans l'autorisation de mise sur le marché ou sont susceptibles de présenter un risque pour la santé publique ou l'environnement. ».

4. Il résulte de ces dispositions que le ministre chargé de l'agriculture ne peut autoriser la mise sur le marché d'un produit phytopharmaceutique que si les substances actives contenues dans ce produit sont inscrites sur la liste communautaire des substances actives autorisées ou bénéficient d'une dérogation prévue par la réglementation communautaire, et après que l'instruction de la demande d'autorisation a établi l'innocuité, l'efficacité et la sélectivité du produit. L'interaction entre la substance active, les phytoprotecteurs, les synergistes et les coformulants doit être également prise en compte lors de l'évaluation des produits phytopharmaceutiques.

5. Il incombe au ministre, dans l'hypothèse où il estime qu'une substance inscrite sur la liste des substances actives autorisées qui constitue l'un des composants d'une préparation ne remplit pas, dans cette préparation, l'une des fonctions qui caractérisent une des « actions générales ou spécifiques » mentionnées ci-dessus et qu'elle n'y est donc pas « active », de l'établir, faute de quoi sa décision est entachée d'erreur de droit. A la date à laquelle la préparation Cheyenne a bénéficié d'une autorisation de mise sur le marché et à celle à laquelle a été prise la décision contestée de refus d'abrogation de cette autorisation, il revenait à l'ANSES de procéder à une évaluation complète des risques que ce produit peut présenter pour la santé humaine ou animale ou pour l'environnement, en tenant compte, le cas échéant, des effets synergiques entre la substance active et les autres substances entrant dans la composition du produit lorsque leur prise en compte est pertinente pour l'évaluation de ces risques.

6. Il résulte des mentions de la fiche de données de sécurité du produit Cheyenne que cette préparation comporte deux composants désignés comme « dangereux ». Ces composants sont, d'une part, la « clothianidine », appartenant à la famille des néonicotinoïdes, pour 0,7 % du poids de la préparation et, d'autre part, le « silico aluminate » (silicate d'aluminium ou kaolin) pour moins de 5 % de sa masse pondérale, cette dernière substance étant inscrite sur la liste des substances actives autorisées par le règlement d'exécution (UE) n° 540/2011 du 25 mai 2011 lorsqu'il est utilisé en la seule qualité de répulsif. Il ne peut, dans ces conditions, être contesté que le silicate d'aluminium est susceptible de présenter les caractéristiques d'une substance active d'un produit phytopharmaceutique.

7. Le ministre fait valoir que la clothianidine, qui se présente sous la forme de cristaux, doit être associée au silicate d'aluminium afin de pouvoir être présentée sous forme de granulés plus aisément dispersibles et que le silicate d'aluminium, qui ne représente que 4,2 % de la composition totale du produit "Cheyenne" ne doit, dans ces conditions, être considéré que comme un simple coformulant. La société Philagro France précise, quant à elle, que la substance active, la clothianidine, est mélangée à un surfactant puis au silicate d'aluminium, cette dernière substance, qu'elle qualifie de « diluant inerte » ou « d'agent de charge », ne pouvant être considérée comme active que lorsque, comme dans le produit répulsif "Argical Pro", elle représente une part prépondérante de la masse pondérale de la composition. Elle indique également que le produit Cheyenne n'est appliqué que tous les trois ans et que le silicate d'aluminium est présent à l'état naturel dans le sol. Toutefois, en l'absence de référence à des données réglementaires et scientifiques sur les effets du silicate d'aluminium en fonction des seuils de concentration et d'évaluation concrète des effets de la présence du silicate d'aluminium dans la préparation "Cheyenne", une telle argumentation ne permet pas d'établir avec une certitude suffisante que le silicate d'aluminium ne remplirait pas les fonctions d'une substance active dans cette préparation.

8. Dans son avis du 5 décembre 2011, l'ANSES ne fait aucune mention de la présence de silicate d'aluminium dans la préparation "Cheyenne. Cet avis, qui se borne à n'étudier les effets de cette préparation qu'au regard des effets de la clothianidine, considérée comme seule substance active, ne comporte aucune analyse des effets de la présence du silicate d'aluminium dans la préparation "Cheyenne" », ni en qualité de substance active, ni en celle de coformulant.

9. Eu égard à ce qui vient d'être dit, il y a lieu de considérer que l'étude à laquelle s'est livrée l'ANSES, sur le fondement de laquelle le ministre a autorisé la mise sur le marché de la préparation « Cheyenne » repose sur une évaluation incomplète des effets de cette préparation qui n'est pas conforme à celle qu'exige réglementation.

10. Il résulte de tout ce qui précède que, sans qu'il soit besoin de statuer sur la régularité du jugement attaqué, l'UNAF est fondée à soutenir que la décision par laquelle le ministre a rejeté sa demande d'abrogation de l'autorisation de mise sur le marché de la préparation " Cheyenne " est entachée d'erreur de droit et, par voie de conséquence, que c'est à tort que, par son jugement attaqué, le tribunal administratif de Lyon a refusé d'en prononcer l'annulation.

Sur les conclusions à fin d'injonction :

10. Par décision du 12 avril 2019, publiée 9 mai 2019 sur le site Internet de l'ANSES, l'autorisation de mise sur le marché du produit Cheyenne a été retirée en France « sans délais de grâce ». Il suit de là que les conclusions de l'UNAF tendant à ce qu'il soit enjoint à l'administration de procéder à un tel retrait ont perdu leur objet en cours d'instance.

Sur les frais liés au litige :

11. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que l'UNAF qui n'a pas la qualité de partie perdante, verse à la société Philagro France une somme au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge du ministre de l'agriculture et de l'alimentation le versement de la somme de 1 500 euros au titre des frais exposés par l'UNAF.

DÉCIDE :

Article 1^{er} : Le jugement n° 1305685 du tribunal administratif de Lyon du 20 décembre 2016 est annulé.

Article 2 : La décision implicite par laquelle le ministre chargé de l'agriculture a rejeté la demande d'abrogation en date du 27 mars 2013 de la décision n° 2110060 autorisant la mise sur le marché du produit phytopharmaceutique « Cheyenne » de la SAS Philagro France est annulée.

Article 3 : Il n'y a plus lieu de statuer sur les conclusions à fin d'injonction présentées par l'Union Nationale de l'Apiculture Française.

Article 4 : L'Etat versera à l'Union Nationale de l'Apiculture Française une somme de 1 500 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Article 5: Le présent arrêt sera notifié à l'Union Nationale de l'Apiculture Française, au ministre de l'agriculture et de l'alimentation et à la SAS Philagro France.

Délibéré après l'audience du 7 mai 2019, à laquelle siégeaient :
M. Jean-François Alfonsi, président de chambre,
Mme Virginie Chevalier-Aubert, présidente assesseure,
Mme Nathalie Peuvrel, première conseillère.

Lu en audience publique le 4 juin 2019.

Le rapporteur,

Le président,

Virginie Chevalier-Aubert

Jean-François Alfonsi

La greffière,

Marie-Thérèse Pillet

La République mande et ordonne au ministre de l'agriculture et de l'alimentation en ce qui le concerne ou à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition,
La greffière,