

LE CADRE JURIDIQUE APPLICABLE A LA PUBLICATION DES AIDES DIRECTES AGRICOLES EN FRANCE

Gilles NOUGARET¹

- **Après avoir longtemps laissé aux Etats membres une entière liberté en matière de divulgation de données agricoles, le droit communautaire tend désormais à imposer des obligations précises.**
- **La question de la divulgation des données agricoles n'est pas clairement tranchée en droit français.**
- **La doctrine de la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) peine à emporter l'adhésion.**
- **En définitive, la divulgation nominative et exhaustive des données agricoles semble inéluctable, tant pour des motifs juridiques que politiques.**

Introduction

Pour la période 2007-2013, le budget de l'Union européenne prévoit d'octroyer environ 293 milliards d'euros de dépenses de marché et de paiements directs à l'agriculture européenne. Pour la seule année 2005, plus de 12 milliards d'euros d'aides communautaires et nationales ont été versées aux agriculteurs français. On le voit, ni le pouvoir européen, ni le pouvoir national ne lésine sur les moyens consacrés à l'agriculture.

En théorie, dans un Etat de droit, un effort budgétaire aussi conséquent devrait avoir pour corollaire une certaine transparence dans l'attribution des aides. Mais en pratique, en France, comme dans bon nombre d'autres Etats membres de l'Union européenne, c'est exactement l'inverse qui se produit : l'attribution des aides brille par son opacité. Il faut dire que ni le droit applicable, ni les avis de la CADA n'établissent de règles claires en la matière.

¹ Gilles NOUGARET est Docteur en droit public et Avocat au barreau de l'Essonne.

L'auteur tient à remercier Pierre BOULANGER pour sa précieuse aide technique, et auquel la formule suivante devrait sans doute être offerte : « *Son principal talent était de démêler la vérité, que tous les hommes cherchent à obscurcir* » (Voltaire, *Zadig*).

Le droit applicable.

Le droit communautaire.

Conformément à l'article 274 du Traité instituant la Communauté européenne (ci-après TCE), la Commission européenne est chargée d'exécuter le budget européen adopté par le Conseil et le Parlement. Toutefois, et contrairement à ce que l'article 274 pourrait laisser croire, la Commission européenne est loin d'avoir une pleine et entière maîtrise des fonds communautaires.

En effet, le budget européen peut être exécuté selon deux modalités : soit la Commission gère directement et de manière centrale les fonds communautaires ; soit, la Commission gère ces fonds en partenariat avec les Etats membres, ce que le jargon communautaire qualifie de « gestion partagée ».

Lorsque les fonds communautaires relèvent de la gestion directe, le droit communautaire prévoit que la Commission est libre de communiquer ou non les informations relatives à la gestion desdits fonds. En cette matière, la Commission a fait le choix de la transparence en décidant de communiquer ses informations².

En revanche, lorsque les fonds communautaires relèvent de la gestion partagée, ce qui constitue l'hypothèse la plus fréquente³, le droit communautaire, jusqu'à une date récente, laissait les Etats libres de communiquer ou non les informations relatives à la gestion des fonds et interdisait expressément à la Commission de divulguer des informations sans l'accord des Etats membres concernés. La décision de communiquer relevait donc d'une décision souveraine des Etats membres. Il en résultait une grande hétérogénéité des situations.

Les aides communautaires agricoles, qui relèvent précisément de la gestion partagée, illustrent ce phénomène de manière caricaturale. En effet, faute de cadre juridique commun, les Etats membres publient des informations sur les aides communautaires dans une anarchie à peu près complète.

Ainsi, certains Etats jouent clairement le jeu de la transparence. Pionnier en la matière, le Danemark a publié officiellement les noms des bénéficiaires et les montants des aides communautaires versées durant les années 2000 à 2005⁴. La Lettonie, les Pays-Bas, la Slovaquie et la Suède ont publié des informations similaires pour des périodes plus ou moins longues. A l'inverse, l'Autriche, l'Allemagne, la Grèce, l'Irlande et la Pologne font preuve d'une mauvaise volonté et d'un ostracisme remarquables. Quant aux autres Etats, ils se hâtent avec lenteur vers la transparence. La France se situe clairement dans cette dernière catégorie : ainsi, il aura fallu attendre le mois de mars 2006 pour que le gouvernement français se résigne à communiquer une fameuse liste des 10 principaux bénéficiaires des primes végétales et les 10 principaux bénéficiaires des primes animales au titre de l'année 2004 (*infra*).

On le voit, l'absence de règles communautaires régissant la publication des données agricoles se traduit par une grande hétérogénéité des situations, ce qui n'est guère satisfaisant du point de vue des principes de transparence et de légitimité. D'où la volonté de la Commission de faire adopter un nouveau cadre juridique imposant aux Etats membres la divulgation des aides cogérées⁵.

Or, et ceci constitue un changement considérable, les efforts de la Commission viennent d'aboutir. En effet, en décembre 2006, sur proposition de la Commission, le Conseil modifia profondément les règles applicables à l'ensemble des fonds communautaires en matière de divulgation : désormais, les Etats membres doivent

² Commission européenne, Livre Vert, Initiative européenne en matière de transparence, 3 mai 2006, COM (2006) 194.

³ Environ 75% du budget de l'Union européenne relèvent de la gestion partagée.

⁴ Voir en ce sens www.farmsubsidy.org.

⁵ Commission européenne, Livre Vert, Initiative européenne..., *op. cit.*, p.14.

assurer « une publication annuelle a posteriori des noms des bénéficiaires des fonds en provenance du budget [communautaire] »⁶.

En ce qui concerne les aides versées par le Fonds Européen Agricole de Garantie (ci-après FEAGA), la Commission ne sera tenue d'une obligation de communiquer qu'à compter de l'année 2009. En effet, si le règlement financier modifié prévoit que la Commission communiquera « les informations sur les bénéficiaires de fonds fournies [par les Etats membres auxquels] les tâches d'exécution du budget sont déléguées dans le cadre [de la gestion partagée] »⁷, cette obligation ne s'impose, pour les aides versées par le FEAGA, que pour « les versements à charge du budget 2008 »⁸.

Une fois l'obligation de divulguer établie, il restait à en déterminer les modalités précises. A cette fin, la Commission a récemment soumis au Conseil une proposition de règlement sectoriel, c'est-à-dire concernant spécifiquement les aides agricoles. Ce projet de règlement prévoit notamment que la divulgation devra porter sur le nom des bénéficiaires et sur les montants reçus par chaque bénéficiaire, d'une part, et que l'obligation de divulgation des Etats s'applique « aux dépenses encourues par le FEDER à compter du 16 octobre 2007 et aux dépenses encourues par le FEAGA à compter du 1^{er} janvier 2007 », d'autre part⁹.

Le droit français.

Aucune disposition constitutionnelle, légale ou réglementaire de droit français ne régit **explicitement** la question de la divulgation des données agricoles. En revanche, plusieurs textes pourraient porter **indirectement** sur la matière, soit pour imposer la divulgation, soit pour l'interdire.

Ainsi, certains articles de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, dont on rappelle qu'elle a pleinement valeur constitutionnelle, pourraient imposer à l'administration française la divulgation de données agricoles. En effet, l'article 14 de la Déclaration dispose que « les citoyens ont le droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique, de la consentir librement, d'en suivre l'emploi, et d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée » (nous soulignons). Quant à l'article 15, il dispose que « la société a le droit de demander compte à tout agent public de son administration ».

On pense, ensuite, à la loi n°78-753 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public. En effet, cette loi établit, au profit de toute personne, un droit d'accès aux documents administratifs. Concrètement, ce droit signifie qu'en principe, l'administration est tenue de communiquer les documents administratifs qu'elle détient aux personnes qui en font la demande (article 2 de la loi du 17 juillet 1978), sous réserve de certaines conditions et restrictions. En cas de refus opposé par l'administration au demandeur, celui-ci peut saisir la Commission d'accès aux documents administratifs (ci-après la CADA), l'autorité administrative indépendante chargée de veiller au respect du droit d'accès. La CADA se prononce alors par voie d'avis sur le caractère communicable ou non du document litigieux¹⁰.

On pense, enfin, à la loi n°2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations. En effet, l'article 10 de cette

⁶ Nouvel article 53 ter, d) du règlement 1605/2002 du Conseil du 25 juin 2002 portant règlement financier applicable au budget général des Communautés européennes, modifié par le règlement 1995/2006 du Conseil du 13 décembre 2006.

⁷ Nouvel article 30, §3 du règlement 1605/2002 précité.

⁸ Nouvel article 181, §4 du règlement 1605/2002 précité.

⁹ COM (2007) 122 final, 20 mars 2007.

¹⁰ Lorsque la CADA rend un avis favorable à la communication, cet avis est presque toujours suivi par l'administration concernée, quand bien même les avis de la CADA ne lieraient pas juridiquement les administrations. Lorsque la CADA rend un avis défavorable, le requérant conserve la possibilité de former un recours devant les tribunaux administratifs compétents contre l'administration en cause pour obtenir communication du document litigieux.

loi prévoit que toute administration qui verse des subventions à des « *organismes de droit privé* » doit communiquer à toute personne qui en fait la demande les budgets et comptes de ces organismes, la convention de subvention et le compte-rendu financier de la subvention.

A l'inverse, d'autres normes semblent proscrire la divulgation de données relatives aux subventions agricoles. On pense, naturellement, au secret des affaires : la divulgation du montant d'aides perçues par telle exploitation ne risque-t-elle pas de renseigner tel concurrent sur le chiffre d'affaires ou la politique commerciale ? Mais on pense, également, au respect de la vie privée : ainsi, les données agricoles pourraient être considérées comme des données à caractère personnel¹¹, dont la divulgation est, en principe, interdite par la loi n°78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

Toute la question est donc de savoir comment doivent s'articuler ces normes *a priori* contradictoires. Différents avis de la CADA ont apporté un début de réponse.

Les avis de la CADA.

Suite à différents recours exercés par le GEM et par le magazine CAPITAL, force est de constater que la doctrine de la CADA en matière de divulgation de données agricoles ne brille pas par sa cohérence.

La communicabilité des montants d'aides directes cumulés par exploitation.

Dans un premier temps, le GEM avait demandé aux trente plus importantes Directions départementales de l'Agriculture et de la Forêt (ci-après DDAF) la communication des montants des subventions agricoles européennes et françaises versées à chaque exploitation du département pour l'année la plus récente. Après avoir reçu huit premières réponses négatives comportant des motivations fort similaires, le GEM décida de saisir la CADA.

Dans huit avis rendus le 1^{er} décembre 2005, la Commission a tranché deux délicates questions posées par le GEM : les montants des subventions agricoles communautaires et françaises versées à chaque exploitation des huit départements pour la dernière année disponible, d'une part, et les références historiques envoyées par le ministère de l'Agriculture aux exploitations agricoles afin de mettre en place le système des droits de paiement unique (ci-après DPU), d'autre part, constituaient-elles des données communicables ?

Il convient de préciser le sens de ces deux questions. La première visait à connaître le total des aides perçues par chaque exploitation de huit départements pour l'année la plus récente, en l'espèce l'année 2005. La seconde visait à estimer le total des aides découplées perçues par chaque exploitation pour l'année 2006. En effet, le montant des DPU, applicables depuis 2006 suite à la réforme de la PAC de 2003, est calculé sur la base des références historiques, qui correspondent au montant des aides perçues par chaque exploitation pendant la période 2000, 2001 et 2002, dite période de référence. On le voit, les deux questions soumises à la CADA avaient un objectif similaire : obtenir la communication du **total** des aides versées à chaque exploitation des huit départements pour les années 2005 (aides couplées) et 2006 (aides découplées¹²).

¹¹ L'article 2 de la loi du 6 janvier 1978 définit une donnée à caractère personnel comme « toute information relative à une personne physique identifiée ou qui peut être identifiée, directement ou indirectement, par référence à un numéro d'identification ou à un ou plusieurs éléments qui lui sont propres ».

¹² Contrairement à d'autres Etats membres, la France a fait le choix d'un découplage partiel.

Et pourtant, ces deux questions ont reçu des réponses différentes. En effet, la CADA a estimé que la totalisation par exploitation des aides reçues l'année la plus récente n'était pas une donnée communicable, au motif qu'il n'existerait pas, selon l'administration française, de telles listes de bénéficiaires et que l'établissement desdites listes serait impossible avec un traitement automatisé d'usage courant. En revanche, la CADA a estimé que la totalisation des aides reçues pour les années 2000, 2001 et 2002 constituait une donnée communicable. Cette situation peu cohérente appelle deux remarques.

Tout d'abord, il faut relever que ni le secret des affaires, ni le respect de la vie privée n'ont été retenus par la CADA comme justifiant un refus de communiquer les données. En effet, la CADA ne s'est pas fondée sur ces deux arguments pour justifier le refus de communiquer les données relatives à la dernière année disponible ; quant aux références historiques, on a vu qu'elles ont été estimées pleinement communicables. La CADA a donc implicitement écarté l'argumentation de l'administration française, qui se retranchait précisément derrière le secret des affaires et le respect de la vie privée...

Seconde remarque, l'incohérence de la situation ne doit pas être imputée à la CADA mais plutôt au ministère de l'Agriculture. En effet, d'un point de vue strictement juridique, la position de la CADA ne souffre guère de contestation : dès lors qu'aucun document administratif ne totalisait les aides pour la dernière année disponible et que la création d'un tel document se heurtait à de sérieuses difficultés techniques, la CADA ne pouvait que conclure, conformément à sa doctrine constante, à la non communicabilité dudit document.

Il convient plutôt de s'interroger sur le zèle sélectif de l'administration française. En effet, celle-ci soutenait que les difficultés techniques provenaient du fait que plusieurs organismes payeurs intervenaient pour verser des aides destinées à différentes productions ; d'où la difficulté de totaliser, par exploitation, les montants des différentes aides pour chaque type de production. En réalité, cet argument n'est guère convaincant. En effet, comment expliquer que ce qui est techniquement possible pour les années 2000, 2001 et 2002 ne l'est pas pour les années 2004 et 2005 ? L'argument est d'autant moins convaincant qu'une Agence unique de paiement (AUP), créée en 2006, est désormais chargée du versement et de la gestion des paiements directs de la PAC...

De là à conclure que ce zèle sélectif trahit le manque de volonté politique du gouvernement français, il n'y a qu'un pas qu'il est d'autant plus tentant de franchir que d'autres arguments avancés par certaines DDAF étaient particulièrement mal fondés : ces dernières ont invoqué des difficultés techniques résultant du fait que les références historiques étaient gérées par un prestataire extérieur, argument que la CADA ne pouvait qu'écartier, sa doctrine constante affirmant l'inopposabilité de ce type de difficultés aux demandeurs.

La communicabilité des noms des bénéficiaires d'aides directes.

A la suite de ces huit avis, la question de la communicabilité des noms des bénéficiaires restait entière, le requérant s'étant borné à demander la communication des seuls montants cumulés par exploitation.

Dans un avis rendu le 19 janvier 2006, la CADA allait apporter d'intéressantes précisions à ce sujet. En l'espèce, le demandeur, le magazine CAPITAL, avait demandé au ministre de l'Agriculture la communication de la liste nominative des cent plus importants bénéficiaires d'aides communautaires pour le dernier exercice comptable connu. Le ministre n'avait que partiellement donné satisfaction au demandeur en lui communiquant une liste **anonyme** des trente-cinq plus

importants bénéficiaires d'aides végétales et une seconde liste anonyme des dix plus importants bénéficiaires d'aides d'élevage.

Le demandeur a alors saisi la CADA aux fins d'obtenir les données manquantes. Conformément à ses huit avis précédents, la CADA ne put que constater l'inexistence d'une liste des cent plus importants bénéficiaires d'aides communautaires pour la dernière année connue et en conclure au rejet de la demande. Toutefois, ayant noté l'existence des deux listes des plus importants bénéficiaires d'aides végétales et d'aides d'élevage, la CADA devait se prononcer sur la question de la divulgation des noms des bénéficiaires.

La Commission a alors opéré une distinction entre les aides publiques versées en considération de la situation d'une personne physique et les aides publiques versées en considération d'une activité économique. Selon la CADA, les noms des bénéficiaires des premières ne sont pas communicables, en ce qu'ils sont couverts par la protection de la vie privée ; à l'inverse, les noms des bénéficiaires des secondes sont communicables, sans que l'on puisse opposer au demandeur ni le secret de la vie privée, ni le secret des affaires.

De manière logique, la CADA a considéré que les aides agricoles communautaires étaient versées en considération d'une activité économique et en a déduit que les noms des 45 bénéficiaires concernées étaient communicables.

De nouveau, cette position appelle deux remarques. Premièrement, il est clair, depuis cet avis, que les noms des bénéficiaires d'aides agricoles sont des données communicables. Deuxièmement, à défaut de listes de bénéficiaires de l'ensemble des aides, on constate que l'administration française dispose de listes de bénéficiaires par catégorie d'aide. Une brèche semblait donc être ouverte...

*La communicabilité
des montants d'aides
par organismes payeurs.*

Constatant l'existence, au sein de l'administration française, d'une liste des trente-cinq plus importants bénéficiaires d'aides végétales et d'une liste des dix plus importants bénéficiaires d'aides d'élevage, le GEM a alors cherché à obtenir, auprès de sept organismes payeurs français, communication de listes exhaustives et nominatives de bénéficiaires d'aides directes pour chaque organisme payeur, toujours pour l'année la plus récente. Par quatre avis en date du 15 juin 2006, la CADA a estimé que ces documents n'étaient pas communicables, au motif que les listes demandées n'existaient pas et ne pouvaient être créées par un traitement automatisé d'usage courant. Le moins que l'on puisse dire est que cette décision peine à emporter l'adhésion, au moins pour deux raisons.

Premièrement, l'affirmation selon laquelle il n'existerait pas de listes exhaustives de bénéficiaires d'aides directes par catégorie d'aide est pour le moins surprenante : ne signifie-t-elle pas que les sept organismes payeurs historiques (actuellement en cours de rapprochement) sont incapables de préciser à qui ils distribuent la manne des aides directes ? (*sic*).

Deuxièmement, les organismes payeurs semblent avoir implicitement reconnu l'existence de cette liste dans leur argumentation devant la CADA. En effet, ceux-ci ont cru devoir préciser que les documents demandés ne pouvaient être obtenus avec un traitement automatisé courant, au motif que le nombre de bénéficiaires s'élevait à près de 400 000 (ONIC, ONIOL, FIRS), 240 000 (OFIVAL, ONILAIT) et 60 000 (ONIFLHOR, ONIVINS). Cette argumentation laisse perplexe : en précisant le nombre de bénéficiaires, ces organismes ne reconnaissent-ils pas, implicitement, l'existence des fameuses listes de bénéficiaires ?

*La communicabilité
des noms des bénéficiaires
de subventions à l'exportation.*

Dans un premier temps, le GEM avait demandé aux sept mêmes organismes payeurs la communication de listes exhaustives et nominatives de bénéficiaires de l'ensemble des subventions agricoles, dont les restitutions (subventions) à l'exportation. Dans ses quatre avis précités en date du 15 juin 2006, la CADA a estimé que ces documents n'étaient pas communicables, au motif que les listes demandées n'existaient pas et ne pouvaient être créées par un traitement automatisé d'usage courant.

Cette position suscite une franche incompréhension. En effet, il faut savoir que le GEM était en possession, depuis novembre 2005, de la liste exhaustive mais anonyme des bénéficiaires de subventions à l'exportation versées pour l'année 2004 par l'ONILAIT (incorporé depuis dans l'Office de l'élevage). L'argumentation de l'administration française, admise par la CADA, selon laquelle les listes de bénéficiaires de subventions à l'exportation n'existeraient pas et seraient techniquement difficile à élaborer recevait ainsi un démenti cinglant...

Un dernier point restait à éclaircir : les noms des bénéficiaires de subventions à l'exportation constituaient-ils des données communicables ? A cette fin, le GEM, dont on a vu qu'il possédait une liste exhaustive mais anonyme des bénéficiaires des restitutions à l'exportation pour le secteur laitier, a de nouveau saisi la CADA aux fins d'obtenir la divulgation des noms des bénéficiaires.

La Commission a estimé que de telles données n'étaient pas communicables, au motif que leur divulgation porterait atteinte au secret des affaires. En effet, la CADA a estimé que la divulgation du montant des restitutions renseigne les concurrents sur le chiffre d'affaires, le niveau d'activité, la politique de développement à l'exportation et la stratégie commerciale du bénéficiaire. Quoique non dénuée, *a priori*, de toute pertinence, cette argumentation n'est guère convaincante. En effet, les chiffres d'affaires des sociétés bénéficiaires, comme leur stratégie à l'exportation, figurent dans des documents publiés par ces firmes, et notamment dans leurs rapports d'activité. De surcroît, en l'espèce, ni les produits subventionnés, ni les marchés de destination n'étaient demandés. Enfin, d'autres Etats membres ont publié ces données, sans que cette publication ne semble handicaper leurs agriculteurs dans la compétition européenne et mondiale...

**Vers une publication exhaustive
des données...**

Résumons-nous. La doctrine de la CADA apporte une intéressante précision : les noms des bénéficiaires d'aides directes sont communicables, sans que l'on puisse opposer ni le secret de la vie privée, comme l'a longtemps prétendu l'administration française, ni, en principe, le secret des affaires.

A l'inverse, cette même doctrine comporte de curieuses contradictions : il n'existerait pas, au sein de l'administration française, de liste des montants des aides directes totalisées par exploitation pour l'année la plus récente, alors que cette liste existe pour les années 2000, 2001 et 2002... ; il n'existerait pas davantage de liste de bénéficiaires par catégorie d'aide, quand bien même une liste anonyme des principaux bénéficiaires d'aides céréalières et une liste anonyme des principaux bénéficiaires d'aides d'élevage auraient été fournies par le gouvernement français... ; il n'existerait pas, non plus, de listes des bénéficiaires de subventions à l'exportation, quand bien même une liste anonyme exhaustive des bénéficiaires de subventions à l'exportation versées par l'ONILAIT en 2004 aurait été communiquée au GEM par l'administration ; enfin, les noms des

bénéficiaires de restitutions à l'exportation seraient protégés par le secret des affaires, alors que d'autres Etats membres ont publié ces informations...

On le voit, la doctrine de la CADA ne brille guère par sa cohérence, ce qui appelle deux remarques. Premièrement, on ne peut s'empêcher de penser que ces attermoissements trahissent l'embarras et l'incurie manifestes du gouvernement français. Secondement, la problématique de la divulgation des aides pourrait se résumer à la question suivante : combien de temps le gouvernement français pourra-t-il refuser ce qui s'impose non seulement juridiquement, mais aussi politiquement ? En effet, l'exigence de transparence gagne chaque jour de nouveaux adeptes : l'agriculteur, premier concerné, se convertit progressivement aux vertus de la transparence¹³ ; le contribuable subodore une peu reluisante gestion des deniers publics ; le responsable politique comprend que sans transparence, la légitimité de la PAC sera de plus en plus contestée ; l'économiste se demande comment évaluer sérieusement l'efficacité et l'impact de cette manne financière sans un minimum de transparence ; le juriste ne peut qu'appeler de ses vœux l'élaboration d'un cadre juridique précis régissant la publication des données agricoles ; certains Etats membres ont montré l'exemple en matière de transparence ; la Commission européenne voit ses efforts aboutir cahin-caha. Dans ces conditions, tout porte à croire que, en matière de divulgation de données agricoles, l'abandon de pratiques relevant davantage de la république bananière que de l'Etat de droit est inéluctable.

¹³ La FNSEA et la Confédération paysanne se rejoignent désormais sur ce point. Ainsi, la première semble avoir parfaitement calculé que seule une plus grande transparence permettrait d'éviter une réforme drastique de la PAC lors du réexamen du budget de l'Union européenne en 2009 ; la seconde dénonce une opacité qui favorise le maintien du mécanisme d'attribution des aides au détriment d'une plus grande « justice sociale agricole ».