

Nucléaire, information et secret défense

---

Donner des informations et préserver le secret sont a priori deux positions contradictoires dans tous les secteurs des affaires publiques. Secret vient du latin *secernere* qui veut dire mettre à part. Comment imaginer que des affaires publiques, au sens propre du terme, puissent être ainsi cachées au public ?

Cela est encore plus vrai en matière d'environnement où les enjeux collectifs sont d'une telle nature et d'une telle gravité, puisqu'il s'agit de la santé, de la biodiversité, de l'avenir de l'humanité et des générations futures, que les rapports entre information et secret sont nécessairement spécifiques.

Une demande d'information en matière d'environnement peut être motivée par l'intérêt particulier du voisin d'une installation, mais la motivation sera le plus souvent une revendication légitime au nom de l'intérêt général. En effet le droit de demander une information en matière d'environnement n'a pas besoin d'être justifié juridiquement par un intérêt particulier ou personnel<sup>1</sup>. Pourquoi peut-on demander des informations sur l'environnement sans faire valoir un intérêt ? C'est que l'environnement est l'affaire de tous. L'environnement n'est pas représenté par l'Etat et n'est pas le monopole de l'Etat, nous sommes tous responsables de l'environnement. Comme le proclame la Charte constitutionnelle de l'environnement du 1<sup>er</sup> mars 2005 « l'environnement est le patrimoine commun des êtres humains ». Il en résulte un droit, dont on verra qu'il est depuis peu de nature constitutionnelle, c'est à dire un droit fondamental de l'homme, mais aussi un devoir des citoyens de demander des informations sur l'environnement pour pouvoir prendre part, en connaissance de cause, à la préservation de l'environnement comme les y oblige l'art. 2 de la Charte constitutionnelle. Les installations nucléaires, qu'elles soient des installations nucléaires de base ou des installations classées pour la protection de l'environnement, affectent bien évidemment l'environnement du fait des risques qu'elles engendrent pour la santé et pour le milieu naturel (eau, air, sol, faune et flore, paysage).

Mais l'information donnée ne doit pas avoir pour but de « rassurer » les populations. Elle doit avoir pour objectif de partager les données disponibles et la connaissance pour que le public puisse réfléchir, se forger une opinion et choisir et agir comme citoyen responsable. Selon la directive communautaire de 2003 et la Convention d'Aarhus de 1998, donner des informations sur l'environnement permet de : favoriser une plus grande sensibilisation aux questions d'environnement, le libre échange des idées, une participation plus efficace du public à la prise de décision, aider les autorités publiques à prendre de meilleures décisions et les appliquer plus efficacement. Finalement cette diffusion des informations doit contribuer à améliorer l'environnement.

Quant au secret défense, chacun comprend bien son utilité : protéger l'Etat contre des agressions extérieures, garantir l'intégrité du territoire et lutter contre le terrorisme. Même si

---

<sup>1</sup> Art.3- 1 de la directive 2003 /4/CE du 28 janvier 2003 concernant l'accès du public à l'information en matière d'environnement et abrogeant la directive 90/313/CEE du Conseil.

la défense n'est plus limitée à la seule défense militaire, elle vise avant tout la sécurité contre ce qui peut nuire à la vie de la population.

Les relations dialectiques entre information et secret ne sont donc pas les mêmes que lorsqu'il s'agit d'informations ordinaires ; elles sont spécifiques en matière d'environnement . Depuis environ 20 ans ces relations se sont radicalement transformées.

Pour montrer cette transformation, ainsi que la complexité des relations dialectiques entre environnement et secret , en particulier pour le secret défense dans le domaine nucléaire, on examinera d'abord l'évolution historique du secret à la transparence accompagnée d'un encadrement juridique nouveau du secret défense, puis on constatera le renforcement progressif et récent du droit à l'information sur l'environnement qui crée une nouvelle dialectique face au secret.

En résumé , le débat ne conduit pas à choisir entre information ou secret, mais à combiner information et secret, grâce à un dosage subtil qui doit être renouvelé , car on est passé de « plus de secret et moins d'information » à « plus d'information et moins de secret » .

## I. L'évolution historique du secret à la transparence et l'encadrement juridique du secret défense

### - le renversement des rapports entre secret et transparence

Avant 1978 le secret domine, pas seulement dans le nucléaire fortement lié à la défense nationale avec le nucléaire militaire à l'origine du nucléaire civil, mais dans tous les secteurs de l'administration. Le principe est le secret de et dans l'administration, l'exception est l'information.

Depuis la loi du 17 juillet 1978 sur l'amélioration des relations entre l'administration et le public, le principe du secret des documents administratifs<sup>2</sup> est abandonné au profit de la liberté d'accès aux documents administratifs. Le principe devient le droit à l'information et l'exception est le secret. Mais le secret est désormais encadré et délimité puisqu'il est limitativement énuméré à l'art.6 (secret des délibérations du gouvernement, de la défense nationale, sûreté de l'Etat, sécurité publique ou des personnes, monnaie , crédit...), sous l'appréciation et la contrôle de la CADA (Commission d'accès aux documents administratifs) autorité administrative indépendante. Les exceptions à l'information sur la base de l'art. 6 restent en pratique assez rares puisqu'elles représentent environ seulement 1% des cas de saisines de la CADA.

Alors que les fonctionnaires étaient contraints au secret professionnel sous peine de sanction pénale et à une obligation de discrétion professionnelle ainsi qu'

---

<sup>2</sup> Adoptée sous Giscard d'Estaing Président et Barre Premier ministre

à l'interdiction formelle de communiquer tout document de service à des tiers (art. 10 ordonnance du 4 février 1959), le nouveau statut portant droits et obligations des fonctionnaires (loi du 13 juillet 1983) prévoit à l'art. 27 :

« les fonctionnaires ont le devoir de satisfaire aux demandes d'information du public dans le respect des règles mentionnées à l'art. 26 »

L'art. 26 maintient le secret professionnel institué par le code pénal, et les fonctionnaires sont déliés de leur obligation de discrétion professionnelle dans les cas prévus pour l'accès aux documents administratifs.

#### - l'encadrement juridique du secret défense

Le secret défense a été longtemps synonyme d'arbitraire c'est à dire sans encadrement juridique particulier. Il s'agissait surtout d'une pratique administrative.

Ainsi dans les débuts de l'application de la loi de 1978 sur l'accès aux documents administratifs, l'art. 6 de la loi de 1978 conduisait toujours la CADA à donner un avis défavorable à la communication dès que l'administration invoquait, à tort ou à raison, le secret défense en matière de nucléaire : ex. avis de la CADA du 13-12-1984 Ass. Les Amis de la Terre à propos du centre du Bouchet et avis du 4-3-1981 Lalonde à propos du rapport de sûreté de la Hague.

Une première évolution résulte de la réforme du code pénal en 1994 avec l'art. 413-9 qui donne une définition du secret défense mais purement formelle : est couvert par le secret ce qui a été classifié comme tel. Un renvoi est fait à un décret pour les modalités de protection (décret du 25 février 1994 renvoyant à un décret du 12 mai 1981, puis décret du 17 juillet 1998 qui abroge celui de 1981).

La compétence pour classifier appartient aux ministres et la classification comporte trois niveaux : très secret défense, secret défense et confidentiel défense. Les décisions de classification se prennent document par document sur la base des exigences formelles du décret de 1998 et ne peuvent relever que d'une décision du ministre lui même.

C'est sur cette base qu'a été élargi le champ du secret défense au domaine du transport des matières nucléaires et aux sites détenant des matières nucléaires proliférantes par l'arrêté du 24 juillet 2003 remplacé par l'arrêté du 26 janvier 2004 (accompagné de la circulaire du 26 janvier 2004 publiée au JO du 29 janvier 2004)<sup>3</sup>. S'agissant de problèmes concernant plusieurs ministres (industrie, transports, environnement et intérieur), un arrêté interministériel ou un arrêté du premier ministre était, semble-t-il, pour le moins nécessaire<sup>4</sup>. Ces dispositions confirment le lien naturel entre nucléaire civil et défense du fait de la dangerosité de matières nucléaires telles que le plutonium, l'uranium, le tritium etc...

Une deuxième évolution notable résulte de la loi du 8 juillet 1998 instituant une commission consultative du secret de la défense nationale en tant que nouvelle autorité administrative indépendante. Cette commission a toutefois une compétence restreinte ne pouvant être saisie que par l'intermédiaire du ministre de

<sup>3</sup> Dans une décision du 25 mai 2005 le Conseil d'Etat a rejeté le recours de l'association reporters sans frontière et Greenpeace France contre l'arrêté du 24 juillet 2003.

<sup>4</sup> Sur l'instruction interministérielle générale relative à la protection du secret de la défense nationale voir l'arrêté du Premier ministre du 25 août 2003 (JO 2 septembre)

la défense et à la seule demande d'une juridiction . Par ailleurs ses avis ne sont ni obligatoires ni motivés. Peu fréquemment saisie, ses avis sont néanmoins, jusqu'alors, toujours suivis par le ministre<sup>5</sup>. En matière de nucléaire civil un seul avis a été rendu le 24-1-2002 (n° 02-03) à la demande du procureur du TGI de Poitiers. La commission a donné un avis favorable à la déclassification partielle de la circulaire du 12 juillet 1988 sur la protection des centrales nucléaires contre la malveillance et les agressions<sup>6</sup>.

Il est toutefois résulté de cette réforme de 1998 que la CADA , à tort selon nous, se considère désormais dessaisie des demandes concernant des documents classifiés<sup>7</sup>. La loi de 1998 ne s'applique qu'aux documents classifiés en application de l'art. 413-9 du code pénal et a priori ne devrait pas affecter l'application de l'art. 6 de la loi de 1978 par la CADA en matière de refus de communiquer des documents portant atteinte au secret de la défense nationale. Mais comme désormais il n'y a de secret protégé que pour des documents classifiés, la CADA perd de ce fait sa compétence en la matière , sauf si le document présenté comme protégé par le secret défense n'est pas classifié. Dans son 10° rapport la CADA a d'ailleurs vigoureusement critiqué cette nouvelle procédure en soulignant que dès qu'un document est classifié, la personne qui se voit opposer un refus de communication n'a d'autre choix que de former un recours contentieux devant le juge administratif qui pourra alors saisir la commission consultative du secret de la défense nationale. La CADA en tire comme conclusion :

« L'administration jouit donc en pratique d'une très grande latitude pour fixer le régime d'accès aux documents touchant de près ou de loin au domaine de la défense. Il est à craindre qu'elle ait parfois la tentation de recourir à la classification dans des cas où celle-ci ne se justifie pas au regard des critères fixés par l'art. 413-9 du nouveau code pénal pour faire échec à des demandes de communication qu'elle n'entend pas satisfaire »<sup>7</sup>

- A côté de ces dispositions générales encadrant le secret défense , celui-ci est toujours un moyen utilisable pour limiter l'accès à l'information dans certaines procédures du droit de l'environnement. Désormais il ne s'agit plus d'un concept vague et arbitraire mais d'une exigence juridiquement organisée et définie formellement sur la base du code pénal et du décret du 17 juillet 1998. On peut évoquer , entre autres : l'art . L 123-15 code de l'env. selon lequel le déroulement de l'enquête publique doit s'effectuer dans le respect du secret de la défense nationale ; l'art. 1 de la loi de 1979 modifié en 1986 sur la motivation des actes administratifs qui dispense de motivation dans les cas où les motifs pourraient être de nature à porter atteinte à un secret de la défense nationale ; les installations classées réalisées dans le cadre d'opérations secrètes ne sont pas soumises à enquête publique(art. 3 du décret du 15 octobre 1980), il en est de même pour les installations nucléaires de base classées secrètes (décret du 5 juillet 2001). Enfin l'information se trouve également occultée lorsque la commission nationale du débat public ne peut organiser un débat public dans le cas de projets ou d'installations « soumises à des règles de protection du secret de la défense nationale » (art. 1 du décret du 22 octobre

<sup>5</sup> voir les rapports publics 2001, 2001-2003 et bilan 1998- 2004 publiés à la documentation française rapport 2001-2003, p. 120

<sup>6</sup> avis n° 20010012 du 8 mars 2001, 10° rapport de la CADA, p. 116

2002 codifié à l'art. R. 121-1 du code de l'environnement par le décret du 2 août 2005). Il y a une certaine contradiction entre cette disposition et la soumission de droit au débat public de la création d'installations nucléaires de base dans la mesure où elles détiennent des matières soumises en partie au secret défense. Dans le cas d'un événement entraînant une situation d'urgence radiologique, si le secret de la défense nationale subsiste, il peut toutefois être assoupli, dans des conditions non précisées, si cela s'avère nécessaire pour la bonne marche des interventions vis à vis des populations. Il s'agit donc là d'une dérogation au secret défense en cas de crise<sup>8</sup>

On constate donc que le secret défense est devenu une exception au regard du droit à l'information, il doit être interprété de ce fait de façon restrictive. Dans le même temps le secret défense ayant été mieux défini au plan formel, son encadrement juridique devrait contribuer à réduire les hypothèses d'usage abusif. Le nucléaire civil a toutefois été victime de ce nouvel encadrement juridique, ce qui devrait conduire à réformer la loi de 1998 pour permettre aux citoyens de s'adresser directement à la commission consultative du secret de la défense nationale dans les mêmes conditions que les recours à la CADA. Il faudrait de plus exiger une motivation circonstanciée des refus de communiquer et un droit de recours contentieux pour limiter les effets d'un régime dérogatoire.

Une telle réforme est d'autant plus nécessaire qu'on assiste depuis peu à un renforcement très substantiel du droit à l'information en matière d'environnement.

## II. Le renforcement du droit à l'information en matière d'environnement

Ce renforcement affecte nécessairement le régime juridique de l'information en matière nucléaire. Il est tel qu'il crée une nouvelle dialectique face au secret. Les relations futures entre information, secret et nucléaire ne seront plus les mêmes en raison de la récente transformation du droit qui traduit l'évolution de la société et des rapports entre le pouvoir politique, le pouvoir économique et la population. Celle-ci exige une nouvelle gouvernance qui ne passe plus exclusivement par les élus et qui nécessite au premier chef une transparence maximum, seul moyen pour établir enfin des relations de confiance entre les divers acteurs sociaux et faciliter la participation des citoyens.

La transformation du droit est radicale en matière d'information environnementale, tant au plan national qu'au plan européen et international.

- au niveau national :

---

<sup>8</sup> directive interministérielle du 7 avril 2005 en cas d'événement entraînant une situation d'urgence radiologique, para. III

Alors qu'en matière de création des installations nucléaires un régime dérogatoire au droit commun des installations classées a été créé sans base législative spéciale ( sous réserve de la survie artificielle de la loi de 1961 sur la pollution atmosphérique), le droit à l'information et l'obligation juridique d'information ne font pas l'objet d'une loi spéciale en matière nucléaire. Les installations nucléaires sont donc soumises au droit commun du droit à l'information ( loi de 1978) ainsi qu'au droit commun de l'information environnementale. Lors de la création du ministère de l'environnement en 1971, ce fut une des premières obligations nouvelles de l'Etat que d'avoir à : « informer l'opinion afin d'associer la population à l'action gouvernementale »<sup>9</sup>. Mais c'est le nucléaire qui est directement à l'origine de la première proclamation d'un droit à l'information soumis à un régime spécial en matière d'environnement.. Celui-ci est apparu d'abord dans le domaine des risques technologiques à la suite de l'accident de Tchernobyl en 1986.

Selon la loi du 22 juillet 1987 sur la sécurité civile et la prévention des risques majeurs :

« Les citoyens ont un droit à l'information sur les risques majeurs auxquels ils sont soumis dans certaines zones du territoire et sur les mesures de sauvegarde qui les concernent. Ce droit s'applique aux risques technologiques et aux risques naturels prévisibles » (codifié à l'art. L. 125-2 code de l'env.). C'est dans le contexte nucléaire post-Tchernobyl que le conseil supérieur de la sûreté nucléaire est transformé par le décret du 2 mars 1987 en conseil supérieur de la sûreté et de l'information nucléaire avec parmi ses membres cinq personnes compétentes dans le domaine de l'information.

C'est ensuite la loi du 30 décembre 1988 sur les déchets complétée par la loi du 13 juillet 1992 qui énonce le droit à l'information spécifique aux déchets :

« Toute personne a le droit d'être informée sur les effets préjudiciables pour la santé de l'homme et l'environnement du ramassage, du transport, du traitement, du stockage et du dépôt des déchets ainsi que sur les mesures prises pour prévenir et compenser ces effets » (codifié à l'art. L.125-1 code de l'env.) Or la loi de 1975 sur les déchets s'applique aux déchets radioactifs, donc ce droit à l'information s'impose directement aux déchets radioactifs (art. L. 541-4 code de l'env.)

Enfin la loi du 13 août 2004 sur la modernisation de la sécurité civile énonce à nouveau en son art. 1 que la sécurité civile a entre autres pour objet : l'information et l'alerte des populations sur les accidents , les sinistres et les catastrophes.

L'annexe de la même loi comporte une partie dédiée aux informations de la population.. En matière nucléaire la récente directive ministérielle du 7 avril 2005 (JO du 10 avril) sur l'action des pouvoirs publics en cas d'événement entraînant une situation d'urgence radiologique remplace la précédente directive post –Tchernobyl du 30 juillet 1987 et consacre son IV à l'information permanente des populations sans distinguer les installations nucléaires civiles des installations nucléaires militaires, prenant acte que le nuage radioactif ne fait pas de distinction quant à l'exposition aux rayonnements ionisants.

A cette accumulation répétitive d'un droit à l'information sur l'environnement, y compris dans le domaine nucléaire, on doit ajouter la consécration d'un droit général à l'information sur l'environnement issu des principes généraux de la loi Barnier de 1995 et repris à l'art. L. 110-1-II-4° du code de l'env. reconnaissant pour chacun un accès aux informations relatives à l'environnement « y compris celles relatives aux substances et activités dangereuses » visant ainsi implicitement les activités nucléaires de toute nature.

<sup>9</sup> art. 3 al. 3 décret n° 71-94 du 2 février 1971

Alors que le droit à l'information sur l'environnement n'était qu'un droit procédural de valeur législative, la réforme constitutionnelle consistant à insérer dans la Constitution une Charte de l'environnement ayant la même force juridique supérieure aux lois que la déclaration des droits de l'homme de 1789 et que le Préambule de la Constitution de 1946, modifie radicalement le poids juridique et politique donné au droit à l'information. Ce droit devient avec l'art. 7 de la Charte de l'environnement du 1<sup>o</sup> mars 2005 un nouveau droit fondamental de valeur constitutionnelle qui contribue directement à mettre en œuvre le nouveau droit de l'homme reconnu par l'art. 1 de la même Charte : le droit de chacun de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé<sup>10</sup>. Il est à noter par ailleurs que la Charte de l'environnement énonce dans ses considérants que « la préservation de l'environnement doit être recherchée au même titre que les autres intérêts fondamentaux de la Nation ». Il s'agit là d'une orientation politique donnée aux autorités publiques et aux juges pour confirmer que l'environnement n'est plus une politique sectorielle mais se situe au même niveau d'intérêt général que les préoccupations supérieures telles que la sécurité publique ou la défense nationale. En cas de conflits entre de tels intérêts supérieurs qui seraient concurrents, l'environnement ne devra plus céder systématiquement le pas aux autres intérêts supérieurs mais, étant à égalité, pourra, selon les circonstances, obliger ces autres intérêts supérieurs à s'effacer. En mettant ainsi l'environnement au niveau des intérêts fondamentaux de la Nation, la Constitution ne fait que confirmer l'art.410-1 nouveau du code pénal

Avec la Charte constitutionnelle de l'environnement le droit à l'information ainsi que les autres dispositions de la Charte, ne sont plus cantonnés dans les limites du code de l'environnement. Il s'agit désormais de règles constitutionnelles qui s'imposent à tous les secteurs de la société, y compris dans le secteur de la défense.

- au niveau européen :

Le droit à l'information en matière d'environnement dépend désormais aussi en grande part du droit communautaire et du droit jurisprudentiel de la Cour européenne des droits de l'homme de Strasbourg.

Au niveau communautaire l'information environnementale est organisée sans jamais exclure le secteur nucléaire. Bien au contraire la directive 90/313/CEE du 7 juin 1990, comme la directive 2003/4/CE du 28 janvier 2003 qui remplace celle de 1990 depuis le 14 février 2005 définit l'information environnementale comme incluant les éléments classiques de l'environnement ainsi que l'énergie, les rayonnements, les émissions, les rejets et les déchets « y compris les déchets radioactifs » (art. 2-b). Si parmi les dérogations au droit à l'information figure classiquement la possibilité laissée à chaque Etat membre de refuser la divulgation d'informations pouvant porter atteinte à la sécurité publique ou à la défense nationale, on notera que jamais la directive n'utilise le mot « secret » mais préfère parler des rejets de demande d'informations environnementales. Il est instructif de remarquer que si la directive sur les études d'impact peut ne pas s'appliquer aux projets de la défense nationale, la directive sur l'information environnementale ne prévoit aucunement ce type d'exclusion.

<sup>10</sup> M. Prieur, Les nouveaux droits, AJDA n° 21, 6 juin 2005, p. 1157 ; J.M. Février, Les principes constitutionnels d'information et de participation, Environnement 2005, n° 4, p. 31

Tous les refus de communiquer, même ceux concernant le nucléaire et la défense, doivent être motivés et communiqués au demandeur. De plus il est précisé que les motifs des refus sont interprétés de manière restrictive en tenant compte, dans le cas d'espèce, de l'intérêt que présenterait pour le public la divulgation de l'information. Les demandes concernant des informations relatives à des émissions dans l'environnement ne peuvent être rejetées que dans des cas très limités, notamment le secret industriel et commercial ne peut servir à refuser de telles demandes. Enfin la mise à disposition partielle d'informations et la dissociation des informations est vivement encouragée.

La France, condamnée pour transposition tardive et incomplète de la directive de 1990 (CJCE, C-233/00 du 26 juin 2003) a enfin adapté son droit national aux exigences communautaires avec l'ordonnance du 11 avril 2001 puis avec la loi du 26 octobre 2005 (art. L. 124-1 à L. 124-8 code de l'env.). Alors qu'auparavant il s'agissait selon la loi de 1978 de « l'accès à l'information relative à l'environnement », désormais l'art. L. 124-1 depuis la loi du 26 octobre 2005 dispose : « Le droit de toute personne d'accéder aux informations relatives à l'environnement...<sup>11</sup> C'est la confirmation de la mise en œuvre législative d'un nouveau droit fondamental constitutionnel : le droit à l'information, résultant de la réforme constitutionnelle du 1<sup>er</sup> mars 2005. Les rejets des demandes d'information sont toujours ceux énumérés à l'art. 6 de la loi de 1978 à l'exclusion « des secrets protégés par la loi », cette formulation trop vague ayant été condamnée par la CJCE. Mais désormais le rejet d'une demande d'information ne peut s'effectuer « qu'après avoir apprécié l'intérêt d'une communication » ce qui renforce le principe du droit à l'information face aux exceptions. L'exigence de motivation est reprise à l'art. L. 124-6 du code de l'env.

Si la convention européenne des droits de l'homme ne prévoit pas encore expressément le droit à l'environnement, on sait que depuis 1994 et l'arrêt Lopez Ostra, la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a développé une jurisprudence de plus en plus abondante et précise qui rattache le droit à l'environnement à des droits classiques déjà protégés par la Convention, tels que le droit à la vie, le droit à la protection de la vie privée, familiale et du domicile et la liberté d'expression et d'opinion. C'est ainsi qu'à l'occasion de divers arrêts, la Cour de Strasbourg a forgé un droit du public à obtenir des informations et une obligation positive pour les Etats de fournir de telles informations spécialement pour les activités dangereuses<sup>12</sup>. Il est certain que les activités nucléaires rentrent dans ce nouveau champ jurisprudentiel qui, à l'avenir, va nécessairement conditionner le comportement des Etats européens.

Sur la base de l'art. 8 de la Convention concernant la protection de la vie privée et familiale, la Cour a consacré le droit à l'information pour les activités dangereuses avec l'arrêt Guerra et autres c/ Italie (19 février 1998, Recueil 1998-I)<sup>13</sup>. Ce nouveau droit a été repris avec l'arrêt Mc Ginley et Egan c/ Royaume Uni du 9 juin 1998 (Recueil 1998-III) précisant à propos des essais nucléaires anglais dans le Pacifique :

« dès lors que le gouvernement s'engage dans des activités dangereuses susceptibles d'avoir des conséquences néfastes cachées sur la santé des personnes qui y participent, le respect de la vie privée et familiale garanti par l'art. 8 exige la mise en place d'une procédure effective et accessible permettant à semblables personnes de demander la communication de

<sup>11</sup> La rédaction de l'art. 1 de la loi du 17 juillet 1978 a également été modifiée par l'ordonnance du 6 juin 2005 et se lit désormais : « le droit de toute personne à l'information est précisé et garanti... »

<sup>12</sup> Y. Wwinisdoerffer, La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et l'environnement, Revue juridique de l'environnement, n° 2/ 2003, en particulier p. 222 et s.

<sup>13</sup> S. Maljean-Dubois, La convention européenne des droits de l'homme et le droit à l'information en matière d'environnement, RGDIP, 1998-4, p. 995

l'ensemble des informations pertinentes et appropriées » (para. 101). par ailleurs ce même arrêt suggère que le droit à l'information pourrait également conduire à invoquer la violation de l'art. 6 para 1 de la convention sur le principe de l'accès à un procès équitable :

« la Cour considère que s'il devait s'avérer que l'Etat défendeur a, sans motif légitime, empêché les requérants d'avoir accès à des documents en sa possession qui les auraient aidés à établir devant la PAT qu'ils avaient été exposés à des niveaux dangereux de rayonnement, ou qu'il a mensongèrement nié l'existence de ces documents, cela s'analyserait en une privation d'un procès équitable, contraire à l'art. 6 para 1 » (para. 86). On remarquera dans cette affaire, alors qu'il s'agissait de nucléaire militaire, que le gouvernement anglais n'a même pas invoqué la protection du secret défense pour refuser des informations.

L'arrêt *Taskin et autres c/ Turquie* du 10 novembre 2004 confirme l'importance donnée au droit à l'information spécialement dans les secteurs économiques et scientifiques complexes (s'agissant de l'exploitation de mines d'or et du traitement au cyanure de sodium) :

« lorsqu'il s'agit pour un Etat de traiter des questions complexes de politique environnementale et économique, le processus décisionnel doit tout d'abord comporter la réalisation des enquêtes et études appropriées, de manière à prévenir et évaluer à l'avance les effets des activités qui peuvent porter atteinte à l'environnement et aux droits des individus et à permettre ainsi l'établissement d'un juste équilibre entre les divers intérêts concurrents en jeu. L'importance de l'accès du public aux conclusions de ces études ainsi qu'à des informations permettant d'évaluer le danger auquel il est exposé ne fait pas de doute » (para. 119). Ce même arrêt renvoie d'ailleurs pour la première fois aux principes résultant de la Convention d'Aarhus de 1998 (para. 99).

Pour obtenir des informations faut-il encore que les associations d'environnement puissent librement discuter et contester la position des pollueurs, qu'il s'agisse de l'administration, des collectivités locales ou même d'entreprises privées. La CEDH a ainsi admis le droit à la libre expression d'opinions contraires par la voie de tracts ou de déclarations à la presse critiquant et réfutant les arguments qui leur étaient opposés. En s'appuyant sur l'art. 10 de la Convention sur la liberté d'expression et d'opinion, la CEDH a admis le droit à la critique au nom du droit à l'environnement<sup>14</sup>. Dans l'arrêt *Vides Aizsardzibas Klubs c/ Lettonie* du 27 mai 2004, la Cour considère :

« pour mener sa tâche à bien, une association doit pouvoir divulguer des faits de nature à intéresser le public, à leur donner une appréciation et contribuer ainsi à la transparence des activités des autorités publiques ».

De même dans l'arrêt *Steel et Morris c/ Royaume Uni* du 15 février 2005, la Cour :

« considère que, dans une société démocratique, même de petits groupes militants non officiels, comme London Greenpeace, doivent pouvoir mener leurs activités de manière effective et qu'il existe un net intérêt général à autoriser de tels groupes et les particuliers en dehors du courant dominant à contribuer au débat public par la diffusion d'informations et d'opinions sur des sujets d'intérêt général comme la santé et l'environnement ».

Enfin à l'occasion de la consécration du droit à l'environnement comme un élément indissociable du droit à la vie protégé par l'art. 2 de la Convention, la CEDH a confirmé dans un arrêt de la Grande Chambre du 30 novembre 2004 (*Onerlydiz c/ Turquie*) le caractère indispensable du droit à l'information dans le domaine spécifique des activités dangereuses<sup>15</sup>.

<sup>14</sup> Y. Winisdoerffer, note sur le droit à la liberté d'expression et les associations de protection de l'environnement, *Revue juridique de l'environnement* n° 2/ 2005, p. 163

<sup>15</sup> J. P. Marguenaud, observation sous l'arrêt *Onerlydiz c/ Turquie* du 18 juin 2002, *Revue européenne de droit de l'environnement*, n° 1/ 2003, p. 67

Le devoir pour les Etats de prévenir de manière efficace de mettre en péril le droit à la vie implique l'adoption de mesures d'ordre juridique et aussi pratiques propres à assurer la protection effective des citoyens dont la vie risque d'être exposée aux dangers inhérents au domaine en cause. : « parmi ces mesures préventives , il convient de souligner l'importance du droit du public à l'information, tel que consacré par la jurisprudence de la Convention. En effet avec la chambre(para. 84), la Grande Chambre convient que ce droit, qui a déjà été consacré sur le terrain de l'art . 8 (Guerra et autres para. 60), peut également en principe être revendiqué aux fins de la protection du droit à la vie, d'autant plus que cette interprétation se voit confortée par l'évolution actuelle des normes européennes ». Le même arrêt précise à ce titre :

« S'agissant de telles activités dangereuses, l'accès du public à une information claire et exhaustive est considéré comme l'un des droits fondamentaux de la personne, étant entendu qu'en vertu notamment de la résolution 1087(1996) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe relative aux conséquences de l'accident de Tchernobyl, ce droit ne doit pas être conçu comme se limitant au domaine des risques liés à l'utilisation de l'énergie nucléaire dans le secteur civil » (para. 62).

Il résulte de toute cette jurisprudence que le droit à l'information est un droit fondamental de la personne, qu'il s'applique en priorité dans le domaine des activités dangereuses dont les activités nucléaires et que l'information fournie doit être effective , accessible, claire et exhaustive.

Bien entendu la Convention des droits de l'homme prévoit des restrictions aux droits reconnus au nom des mesures nécessaires dans une société démocratique et fondées légitimement sur les nécessités de la défense ou de la sécurité nationale. Ces restrictions doivent être prévues par la loi et proportionnées au but légitime poursuivi (CEDH, Dudgeon, 22-10-1981), elles peuvent limiter ponctuellement le droit à l'information au titre des art. 8-1, 10 et 11. Aucune jurisprudence n'est venue jusqu'alors limiter le droit d'accès aux informations environnementales pour des raisons liées au secret de la défense.

- au niveau international :

Les traités sur l'énergie nucléaire ne sont certes pas des promoteurs du droit à l'information. Ils comportent tous des clauses de confidentialité motivées tant par le secret industriel que par le secret défense.

On constate toutefois que la plus récente des conventions nucléaires , post- Rio, fait une place nouvelle et inédite à l'information en matière nucléaire et traduit là encore une évolution importante des mentalités. En effet la convention commune de Vienne sur la sûreté de la gestion du combustible usé et sur la sûreté de la gestion des déchets radioactifs du 5 septembre 1997 énonce dans son préambule au point IV :

« reconnaissant qu'il est important d'informer le public sur les questions se rapportant à la sûreté de la gestion du combustible usé et des déchets radioactifs » . L'art 13 prévoit la mise à disposition du public des informations sur la sûreté des installations.

Dans un contexte plus général, la Charte de l'énergie du 17 décembre 1994, adoptée par la communauté européenne le 9 mars 1998 prévoit que les Parties contractantes favorisent l'évaluation transparente des projets énergétiques et du contrôle ultérieur de leur impact environnemental(art. 19-i). L'art. 20 est consacré à la transparence.

Mais au niveau international l'apport le plus déterminant est celui de la Convention d'Aarhus du 25 juin 1998 sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, entrée en vigueur le 30 octobre 2001, ratifiée par la France le 28 février 2002 et publiée par décret du 12 septembre 2002<sup>16</sup>. La Communauté européenne a adhéré à la Convention d'Aarhus par décision du Conseil du 17 février 2005 (JOUE du 17 mai 2005, L 124, p. 1).

La Convention d'Aarhus en reconnaissant pour la première fois le droit de l'homme à l'environnement dans un traité international, fait du droit à l'information l'instrument premier de mise en œuvre effective du droit à l'environnement. Ni le nucléaire, ni la défense nationale ne sont exclus du champ d'application de la Convention. Celle-ci vise bien l'énergie sous toute ses formes et les rayonnements ionisants. Le rejet des demandes d'information peut être fondé sur la défense nationale ou la sécurité publique, mais outre l'obligation de motiver les rejets, ceux-ci doivent être interprétés de manière restrictive (art. 4).

L'art. 5 para 10 de la Convention d'Aarhus confirme le droit des Parties de refuser de diffuser certaines informations conformément aux paragraphes 3 et 4 de l'art. 4. Mais ceci ne peut se faire que dans l'esprit de l'ensemble de la Convention et sous les réserves prévues à l'art. 4 lui-même. Ainsi selon le document officiel d'interprétation de la Convention (implementation guide), des limites existent dans l'art. 4, par exemple en cas de menace imminente pour la santé ou l'environnement, l'information devrait être produite sans opposer de restrictions. Le document cite l'exemple d'une fuite dans une centrale nucléaire ou les implications pour la santé et l'environnement devraient nécessairement l'emporter sur les secrets, quels qu'ils soient, et conduire à diffuser les informations. Enfin l'art. 6 sur la participation du public, implique aussi la disponibilité des informations et l'annexe 1 de la Convention vise expressément les installations nucléaires et les sites de stockage des déchets radioactifs.

La Convention d'Aarhus a largement inspiré la nouvelle directive communautaire sus visée du 28 janvier 2003. On y retrouve aussi la règle selon laquelle le secret commercial ne peut empêcher la divulgation des informations sur les émissions (art. 4-4-d).

Lors de la deuxième conférence des parties en 2005, la déclaration d'Almaty des Etats contractants est particulièrement en faveur d'une interprétation très libérale de la Convention puisqu'elle invite les Etats : « à aller au delà du minimum qu'exige la Convention et à s'abstenir de prendre des mesures de nature à réduire les droits existants d'accès à l'information ».

-----

Le renforcement juridique du droit à l'information sur l'environnement et sa consécration solennelle dans la Constitution française, la Convention d'Aarhus, le droit communautaire et dans la jurisprudence de la CEDH, ne peut laisser indifférent ni le Parlement, ni la société. Il s'agit désormais d'une norme juridique située au sommet de la hiérarchie juridique qui constitue par là même une norme éthique supérieure. Elle doit permettre de traiter dans des termes nouveaux la dialectique information – secret en matière nucléaire.

La dérogation au droit à l'information subsiste bien entendu et le secret défense n'est pas mis en cause dans son principe. Mais l'usage du secret défense et des autres secrets

<sup>16</sup> voir « la convention d'Aarhus », Revue juridique de l'environnement, n° spécial 1999

invocables doit être nécessairement revisité à la lumière du droit nouveau. Il convient donc de délimiter avec précision le champ des exceptions au droit à l'information, en particulier en ce qui concerne les arrêtés de 2003-2004 qui sont en porte à faux avec le droit applicable, tant dans sa lettre que dans son esprit. La définition formelle du secret défense doit être complétée par une définition matérielle dans le domaine nucléaire.

Le temps est peut être venu de mettre en place un mécanisme modernisé et indépendant de transparence en matière de sûreté et de sécurité nucléaire, faisant place à la fois à un droit à l'information véritable et à une possibilité systématique de contre expertise scientifique et socio- économique concernant tout le cycle nucléaire.

La France est le pays le plus nucléarisé au monde par habitant et à l'hectare, et elle ne dispose toujours pas de loi nucléaire, c'est un véritable déficit démocratique qui n'est plus tolérable à l'heure actuelle<sup>17</sup>. La seule loi qui existe est celle de 1991 sur les déchets radioactifs. Elle n'est qu'une loi de circonstance<sup>18</sup>.

Depuis plus de 20 ans tous les gouvernements successifs, qu'ils soient de droite ou de gauche, ont chacun annoncé la préparation d'une loi nucléaire. Plusieurs projets ont en particulier été élaborés depuis 1998 et encore en 2003-2004. Le ministère de l'industrie doit avoir des armoires entières pleines de projets morts nés de lois nucléaire. Le Conseil supérieur de la sûreté et de l'information nucléaire a lui même considéré le 23 avril 2003 que la France devait se doter « sans retard d'une authentique loi nucléaire de base, à l'image de celles qui existent dans d'autres pays européens ». Suite au renouvellement de ce même Conseil, il a fait figurer dans son programme de travail lors de la réunion du 28 septembre 2005 : les conditions de l'information du public.

Il n'est que temps de débattre publiquement sur l'énergie nucléaire qui, au premier chef, met en cause concrètement le droit des générations futures. Ce droit est déjà consacré dans la loi sur les déchets radioactifs par amendement au texte du gouvernement provenant des associations Limousines luttant contre les déchets d'uranium appauvri stockés à Bessines (art. L. 542-1 code de l'env.) Il vient d'être constitutionnalisé et repris sous une autre forme dans un des considérants de la Charte de l'environnement du 1<sup>o</sup> mars 2005 en étant rattaché à l'objectif du développement durable.

Une loi sur la transparence nucléaire doit enfin voir le jour en s'appuyant sur les nouvelles bases juridiques sus évoquées. La commission nationale du débat public qui a parmi ses responsabilités celle d'émettre des avis et recommandations à caractère général de nature à favoriser la concertation avec le public (art. L. 121-1 code de l'env.) a là une bonne occasion de faire progresser la transparence au service de la démocratie en instituant un nouvel équilibre entre information et secret.

Michel Prieur

Professeur émérite agrégé de droit à l'Université de Limoges

Directeur scientifique du CRIDEAU ( CNRS- INRA)

Président du centre international de droit comparé de l'environnement

Membre du Conseil national du développement durable

Président adjoint de la Commission de droit de l'environnement de l'UICN

---

<sup>17</sup> J.Ph. Colson et J.P. Schapira, La gestion des déchets radioactifs et la nécessité d'une loi nucléaire en France, revue juridique de l'environnement, n° 3 / 1996

<sup>18</sup> M. Prieur, les déchets radioactifs, une loi de circonstance pour un problème de société, Revue Juridique de l'environnement, n° 1/1992

