

L'illustration de l'interprétation par la Cour de justice de l'Union européenne de « l'application des mesures d'urgence dans le cadre du règlement « aliment génétiquement modifié »

Grégoire BAKANDEJA MUKENGE

Doctorant en droit à l'Université de Toulouse I Capitole

Si véritablement la compétence des Etats est d'assurer la sécurité des denrées alimentaires en préservant le droit à la vie et la santé des citoyens¹ face aux risques alimentaires, celle de l'Union européenne dans ce cadre est aussi de garantir la sécurité². Littéralement, dans un sens, ce postulat démontre une similitude d'attribution entre deux ordres juridiques - l'ordre des Etats et celui de l'Union – et peut dériver réellement, dans un autre sens, en l'absence d'un minimum d'harmonisation, à une confusion voire un conflit permanent pour l'application des mesures d'urgence face à de tels risques. Cette dernière éventualité nécessite un recours à l'arbitre et, c'est le rôle qu'a joué la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) dans l'arrêt du 13 septembre 2017, dont il est question ci-après, en nous livrant l'interprétation à donner à une clause de sauvegarde prévue dans le règlement « aliment GM ».

Le 22 avril 1998, la Commission européenne décide la mise sur le marché commun du maïs génétiquement modifié « MON 810 »³. Le 11 avril 2013, l'Italie, après une étude scientifique, demande à la Commission la prise de mesures d'urgence pour interdire la culture de cette céréale. Celle-ci répond par la négative le 17 mai 2013, sous réserve de l'évaluation des

¹Sans aucun doute, «(...) il s'ensuit que l'Etat n'est véritablement institué que pour veiller sur la conservation de la vie des citoyens ». LEROUX (P.), Discours à l'Assemblée nationale, du 30 Août 1848. Consultable en ligne dans : <http://www2.assemblee-nationale.fr/decouvrir-l-assemblee/histoire/grands-moments-d-eloquence/pierre-leroux-30-aout-1848>. Consulté le 18 décembre 2018.

²L'Union européenne (UE) veille aussi à la libre circulation des denrées alimentaires tout en cherchant à maintenir un niveau de protection élevé de la vie et de la santé dans l'exécution par les Etats membres de leur dite compétence. Cf. Considérants 1 et 2 du Règlement n°178/2002 du Parlement européen et du Conseil établissant les principes généraux et les prescriptions générales de la législation alimentaire, instituant l'Autorité européenne de sécurité des aliments et fixant des procédures relatives à la sécurité des denrées alimentaires.

³Décision de la Commission du 22 avril 1998 concernant la mise sur le marché du maïs génétiquement modifié (Zeamays L. lignée MON 810), conformément à la directive 90/220/CEE du Conseil (JO 1998, L 131, p.32). Pour plus de précision, un maïs génétiquement modifié s'entend comme étant un organisme dont le matériel génétique a été modifié autrement que par multiplication ou recombinaison naturelles. Un tel maïs ou quelconque organisme génétiquement modifié ne peut être cultivé, vendu ou utilisé qu'en respectant la santé publique et l'environnement, etc. Au titre de précaution, les décisions pour autoriser les organismes génétiquement modifiés (OGM) n'interviennent qu'à la condition d'une évaluation préalable transparente et impartiale quant aux risques sur la santé publique et l'environnement. Quant à la mise sur le marché, elle consiste à mettre à disposition de tiers, de manière gratuite ou onéreuse, de produits constitués totalement ou partiellement d'OGM. Cf. MALINGREY (P.), *Droit de l'environnement comprendre et appliquer la réglementation*, 6^{ème} édition, Lavoisier TEC&DOC, 2016, pp.212-213 et 215, 327p.

preuves italiennes par une expertise faite par l’Autorité européenne de sécurité des aliments (EFSA). Cette agence donne ses résultats à la fin septembre de la même année en affirmant qu’aucune preuve scientifique nouvelle ne valide la prise de telles mesures et en rappelant l’innocuité du produit en cause. Sans attendre l’avis de l’EFSA saisi par la Commission, le gouvernement italien interdit par décret la mise en culture de ce maïs le 12 juillet 2013. En 2014, en violation de ce décret, des opérateurs économiques - M. Fidenato, MM. Leandro et Luciano Taboga – cultivent en Italie le maïs MON 810, ce qui déclenche des poursuites pénales à leur encontre. Pendant la procédure judiciaire devant le tribunal d’Udine, les intéressés soutiennent que cette interdiction italienne viole la législation européenne⁴. La juridiction italienne décide de surseoir à statuer et de former un renvoi préjudiciel⁵ en interprétation devant la CJUE.

La question préjudicielle posée à la Cour porte sur la compétence des Etats membres quant à la prise des mesures d’urgence relatives tant aux denrées alimentaires qu’aux aliments pour animaux génétiquement modifiés, plus particulièrement le maïs « MON810 » et ce, en l’absence de risque manifeste et grave pour la santé des consommateurs ou l’environnement. En d’autres termes, est-il permis à l’Etat de prendre des mesures d’urgence conformément au règlement « aliment génétiquement modifié » en invoquant le principe de précaution⁶ après un avis de la Commission interdisant l’adoption de telles mesures ? Par cette question, la Cour est amenée à garantir de manière particulière la conciliation entre les mesures nationales avec celles européennes de gestion des risques alimentaires et à proposer de façon générale une articulation entre deux ordres juridiques concernant l’interprétation d’une disposition - clause de sauvegarde - d’une directive dans un contexte où le principe de précaution est invoqué.

En réponse à cette question, la Cour énonce que les Etats ne peuvent pas adopter des mesures d’urgence, au nom du principe de précaution, tant qu’un produit autorisé est sans risque évident et grave pour la santé ou l’environnement. Dans un autre sens, la Cour relève que face au défaut d’action de la Commission, l’Etat peut maintenir ou renouveler les mesures d’urgence mais doit en revanche observer certaines conditions de fond et de forme de la législation européenne notamment l’obligation de notification. En effet, l’interprétation de la Cour n’est qu’une rigoureuse application de la procédure du règlement 178/2002 (I) dont la réalité est caractérisée d’une part - par une volonté d’assurer la cohérence du système européen de santé d’une part et, d’autre part - par une controverse rémanente sur l’harmonisation et/ou la renationalisation des mesures d’urgence (II).

⁴ Notamment l’article 34 du Règlement (CE) n°1829/2003 et des articles 53 et 54 du Règlement (CE) n° 178/2002.

⁵ C’est une saisine permettant à une juridiction nationale d’un Etat membre de l’Union à interroger la Cour de justice sur l’interprétation ou la validité d’une règle de l’Union dans le champ du litige dont elle est saisie. C’est un recours qui se veut assurer la sécurité juridique dans la mise en œuvre du droit de l’Union européenne. Cf. Article 267 du Traité sur le fonctionnement de l’Union (TFUE).

⁶ Selon le principe de précaution, il est possible pour les Etats membres de prendre des mesures d’urgence en prévention des risques pour la santé humaine, animale et l’environnement non encore détectés ou compris à cause des incertitudes scientifiques. Cf. Article 7 du Règlement (CE) de 2002 précité.

I. L'application de la procédure prévue dans le règlement 178/2002 : des conditions et une interprétation restrictives pour l'adoption des mesures d'urgence

La prise des mesures d'urgence est textuellement une application de la procédure des articles 53 et 54 du règlement 178/2002 auxquels renvoie l'article 34 du règlement 1829/2003⁷. Cette procédure est très contraignante tant dans ses conditions (A) que dans le contrôle – en l'espèce - effectué par la Cour de justice grâce à son interprétation (B).

A. Les conditions contraignantes pour l'adoption des mesures d'urgence

Le renvoi aux articles 53 et 54 du règlement 178/2002 pour prendre des mesures d'urgence débouche sur des conditions restrictives de nature substantielle et procédurale. En vertu de ces dispositions, les mesures d'urgence s'entendent comme des mesures prises par les Etats ou la Commission européenne en réaction au risque manifestement grave pour la santé humaine, animale et l'environnement qu'est susceptible de provoquer un produit autorisé à circuler dans le marché de l'Union⁸. Au fond, ces mesures d'urgence supposent deux conditions : la présence d'un produit autorisé et le risque manifestement grave pour la santé. Le produit autorisé renvoie à une denrée alimentaire ou un aliment pour animaux – en provenance des Etats membres de l'Union ou d'un pays tiers – mise en circulation après une évaluation par l'EFSA démontrant son innocuité⁹. Par ailleurs, le risque manifestement grave implique qu'avec l'évolution et malgré l'autorisation, le produit s'avère représenter une menace pour la santé humaine, animale et l'environnement. En d'autres termes, le risque évoque le danger d'un produit dans son utilisation ou sa consommation après sa mise en circulation. La gravité de ce risque réside dans le sérieux de la menace qui se démontre dans l'absence de sa maîtrise - par les Etats membres de l'Union ainsi que la Commission européenne – du fait de l'incertitude scientifique sur ses conséquences. Au niveau de la forme, la procédure prévoit que les mesures d'urgence sont prises par la Commission ou les Etats. Cependant, seule la Commission de sa « propre initiative » peut prendre ces mesures, l'Etat étant toujours obligé de transiter par elle en lui notifiant son intention de les prendre lorsqu'il se considère face à l'urgence. Bien plus, en dépit du refus de la Commission sur sa demande de prendre des mesures d'urgence, l'Etat, même à titre conservatoire, doit toujours notifier à celle-ci ces mesures sans oublier d'en informer aussi les autres Etats membres¹⁰. En revanche, l'autorisation des mesures conservatoires d'un Etat membre ne peut subsister que jusqu'à l'adoption des mesures dans le cadre communautaire¹¹. Simplement et formellement, la condition imparable est la notification officielle de l'adoption des mesures d'urgence.

Toutes ces conditions substantielles et formelles sont la marque des « clauses de sauvegarde » qui sont des dispositions permettant « *un assouplissement temporaire de la légalité communautaire dès lors que les intérêts en cause sont considérés comme étant dignes*

⁷ Cf. Supra (Note 4).

⁸ Cf. également Supra (Note 6).

⁹ Cf. Supra (Note 3).

¹⁰ Cf. Article 54 du Règlement de 2002 précité.

¹¹ Idem.

de protection »¹². En d'autres termes, en vertu d'une clause de sauvegarde, il est possible d'exonérer un Etat de l'application d'un engagement international sous certaines circonstances dans lesquelles ses intérêts sont menacés¹³. Dans le cadre spécifique de l'Union européenne, un Etat membre peut soulever une clause de sauvegarde pour soustraire du traitement communautaire un certain nombre des produits en provenance des pays tiers qui, autorisés à circuler sur le marché des Etats, sont susceptibles de créer des perturbations dans celle des autres Etats membres¹⁴. Des mesures de sauvegarde englobent donc tous les spectres du marché intérieur et couvre les quatre libertés dans l'Union¹⁵ en incluant des nombreux secteurs, notamment le secteur agricole mais aussi celui de protection de la santé et des consommateurs comme dans cette analyse. Les mesures de sauvegarde si elles doivent être modifiées, restreintes ou suspendues, ne peuvent l'être que par la Commission après l'avis de l'EFSA pris en étudiant l'impact des évolutions réalisées¹⁶. En droit de l'Union dans le cadre du marché intérieur, les mesures de sauvegarde prévues par les directives ne sont donc prises que par la Commission européenne de sa propre initiative ou à la demande motivée d'un Etat membre et ce au cas par cas.

Toutes ces conditions contraignantes étant démontrées, le gouvernement italien les a – t – il observées en décrétant l'interdiction de la culture du maïs MON 810 et en la maintenant - au grand dam des opérateurs économiques italiens -alors que la Commission a conclu à l'innocuité du produit en question ? La réponse est dans l'analyse interprétative de la CJUE.

B. Le contrôle de conformité aux conditions dans l'interprétation de la Cour

En l'espèce, devant toutes les exigences de prise des mesures d'urgence, il est important de le rappeler, la Cour de Luxembourg¹⁷ -a jugé que les Etats ne peuvent pas prendre des mesures d'urgence en référence au principe de précaution en l'absence d'un risque évident et grave pour la santé humaine, animale et environnementale -et a affirmé l'illégalité du décret italien interdisant la culture du maïs « MON 810 » par rapport à la réglementation européenne en la matière¹⁸. Ainsi, en matière d'aliment génétiquement modifié la réglementation harmonisée garantit un niveau élevé de protection de la santé qui veut qu'après harmonisation, les Etats ne puissent plus prendre des mesures au nom de la protection de la santé sauf s'il y a risque grave – la seule motivation pouvant permettre l'activation de la clause de sauvegarde.

En l'espèce, l'Italie ne pouvait soulever la précaution pour poursuivre le maintien de son interdiction car le maïs en cause avait fait l'objet d'évaluation et était déjà mis en circulation¹⁹ et par ailleurs, à sa demande de prendre des mesures conservatoires, un refus avait été notifié à l'Etat après une étude sur les risques réalisée par l'EFSA démontrant l'innocuité de ce

¹²Cf. BARAV (A.) et PHILIP (C.), *Dictionnaire juridique des Communautés européennes*, PUF, Paris, 1993, p.169.

¹³ Cf. CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, PUF, Paris, 2016.

¹⁴ Cf. Article 114 §§ 4 et 10 du *Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne* (TFUE).

¹⁵ Il s'agit des libertés de circulation des - biens, capitaux, services et personnes. Cf. TFUE.

¹⁶ Cf. Supra (Exposé des faits).

¹⁷ En référence au siège de la CJUE situé à Luxembourg.

¹⁸ Cf. Règlement (CE) n°1829/2003.

¹⁹ Cf. Supra (Note 3).

produit à la fin septembre 2013²⁰. Dans ce cas précis, l’invocation du principe de précaution n’est pas justifiée conformément à la jurisprudence constante de la Cour selon laquelle ce n’est qu’en cas de persistance des incertitudes sur l’existence et la portée des risques que des mesures conservatoires peuvent être prises au niveau européen et ce sans avoir à attendre tant la démonstration de la gravité que la réalité des risques²¹. Sur le fond, le risque est souvent évalué sur la base de nouveaux éléments se fondant sur des données scientifiques crédibles, autrement dit, non purement hypothétiques ou invérifiables scientifiquement²² et tel n’a pas été l’avis de l’EFSA dans ses conclusions lorsqu’elle a été sollicitée par la Commission sur demande de l’Italie²³.

L’interprétation de la Cour est aussi en harmonie avec les conclusions de l’Avocat général²⁴ dans cette affaire, Michal Bobek. Il souligne que les Etats ne peuvent pas prendre des mesures d’urgence sur des denrées alimentaires et aliments génétiquement modifiés sauf à démontrer en plus de l’urgence une situation à risque imminent menaçant la santé humaine, animale et l’environnement. Selon lui, l’article 34 du règlement de 2003 -problématique en l’espèce -est le témoignage véritable de la précaution dans le cadre spécifique des denrées alimentaires et aliments génétiquement modifiés et non l’article 7 du règlement 178/2002 invoqué par l’Italie. Par conséquent, le champ d’application du principe de précaution invoqué par l’Italie n’étant pas le même que celui de l’article 34, c’est en effet confondre les contextes que d’invoquer relativement au produit en cause le dit article 7 considéré comme une exigence générale préventive des risques avant la mise en circulation et non comme un principe spécial de gestion des risques après mise en circulation à l’image de l’article 34. Finalement, pour l’Avocat général, la précaution ne doit en aucun cas contredire l’obligation reconnue aux Etats d’appliquer et d’interpréter harmonieusement le droit européen dans l’ensemble des Etats membres.

II. La réalité de l’application : entre la cohérence du système européen de santé et le débat permanent sur l’harmonisation et/ou la renationalisation des mesures d’urgence

Si l’application de la procédure prévue dans le règlement 178/2002 est stricte tant dans ses conditions que son interprétation par la CJUE, sa réalité est « tirillée » d’un côté, par l’objectif de garantir la cohérence du système européen de santé (A), et de l’autre côté, par la persistante controverse dans l’Union sur l’harmonisation et/ou la renationalisation des mesures d’urgence (B).

²⁰ Cf. Supra (Exposé des faits).

²¹ Cf. CJUE, 5 mai 1998, *National Farmers Union*, C-157/96, Rec. P.I-2211, point 63 ; 5 février 2004, *Greenham*, C-95/01, Rec. P.I-1333, point 43 et 12 janvier 2006, *Agrarproduktion Staebelow*, C-504/04, Rec. P.I-679, point 39.

²² Cf. CJUE, 8 septembre 2011, *Monsanto sas e.a.* C-58/10 à C-68/10.

²³ Cf. Supra (Exposé des faits).

²⁴ Cf. *Conclusions de l’avocat général dans l’affaire C-111/16 Giorgio Fidenato e.a.* Communiqué de presse n°35/17 du 30 mars 2017.

A. *La garantie de la cohérence du système européen de santé*

L'adoption des mesures d'urgence dans le strict respect de certaines conditions s'explique par le but d'assurer la cohérence entre la gestion des risques sanitaires dans l'Union et l'objectif de libre circulation des produits²⁵. La Cour - en relevant que les Etats ne sont pas autorisés à prendre des mesures d'urgence sans observer ces conditions - n'a fait que poursuivre cette finalité de protection de la santé des citoyens sans vouloir compromettre la mise en circulation du maïs MON 810, ce qui répond aux souhaits des opérateurs économiques italiens en l'espèce. Sans aucun doute, la condition formelle - l'obligation de notification dans l'adoption ou le maintien des mesures d'urgence à la Commission européenne - tient à une logique claire, celle d'ériger un filtre en ultime rempart contre les élans autonomistes rédhibitoires des Etats membres en matière de santé et de l'environnement²⁶, ce qui leur redonne une marge de manœuvre mais dans l'encadrement. En effet, ce filtre n'est pas déraisonnable ou infondé mais basé sur le droit car il veut garantir une protection élevée des droits fondamentaux conformément à la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne sans compromettre la libre circulation. En effet, la charte des droits fondamentaux de l'Union, dans le même sens que l'article 168 du TFUE, énonce - spécifiquement au droit de la santé de tout individu compris comme droit à l'accès, à la prévention et aux soins ou généralement à l'environnement et aux consommateurs - que le niveau de sauvegarde élevé est assuré par l'Union²⁷. Par ailleurs, concrètement, si l'absence de notification à la Commission pourrait être considérée comme une garantie supplémentaire du fait de la proximité des Etats dans l'analyse des produits en cause, s'engager sur un tel terrain risquerait de porter à l'article 34 du règlement 1829/2003 – qui peut être considéré comme l'énoncé concret du principe de précaution dans le cadre du règlement aliment GM²⁸ - mais surtout à cette cohérence recherchée entre la protection de la santé et la liberté de circulation des produits. Si dans une certaine mesure l'argument de proximité²⁹ peut se comprendre et faire progresser le dialogue entre les Etats et les organes supranationaux grâce au choc des idées toujours source de lumière, force est de rappeler que le droit n'est pas une justice idéale mais aussi un équilibre, un juste milieu à tenir. En ce sens, le droit européen étant fondé sur l'équilibre en vertu des

²⁵Cf. Supra (Note 2).

²⁶De telles velléités sont relevées de la part des Etats comme la France, l'Autriche, la Grèce et la Pologne. Ibid., point 29. Cf. également infra les arguments de renationalisation des mesures d'urgence

²⁷Cf. Articles 35, 37 et 38 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

²⁸ En effet l'avocat général dans cette affaire affirme que l'article 35 dont il est question est l'incarnation parfaite du principe de précaution dans ce cadre précis des denrées alimentaires et aliments génétiquement modifiés. Cf. Conclusions de l'avocat général dans l'affaire C-111/16 Giorgio Fidenato e.a. Communiqué de presse n°35/17 du 30 mars 2017.

²⁹ De nos jours, des idéologies souverainistes soutiennent que des décisions concernant les citoyens au plan national ne doivent plus revenir aux organes d'intégration mais aux Etats car ils sont plus proches des réalités nationales. Le souverainisme est précisément cette conviction qu'il est plus facile de s'en sortir en général et notamment en matière de santé en prenant soin de soi-même dans un cadre national. Tous les pays européens sont touchés par cette idéologie, à tel point que la crise économique et l'apparente faiblesse des organes de l'Union européenne à la contrôler ne font que l'exacerber. Cf. VERNET (D.), *Comment lutter contre les réflexes souverainistes des Européens quand ce sont leurs dirigeants eux-mêmes qui font porter à l'Europe et/ou aux institutions internationales la responsabilité des sacrifices qu'ils infligent à leurs électeurs*. Article consultable en ligne dans : <http://www.slate.fr/story/31571/souverainisme-union-europeenne>. Consulté le 18 décembre 2017.

principes juridiques simples et de leurs exceptions³⁰, tous les Etats membres l'ayant accepté comme tel doivent s'y conformer dans le souci d'une bonne gouvernance et d'une cohérence dans la gestion des risques alimentaires au niveau européen. Enfin, projetant le maintien de cette cohérence dans l'avenir, rien n'est acquis pour confirmer la fin du débat sur le choix entre une harmonisation et/ou une renationalisation des mesures d'urgence.

B. *La rémanente controverse sur l'harmonisation et/ou la renationalisation des mesures de sauvegarde*

Si le souci de garantir la cohérence du système européen de santé en vertu de l'harmonisation est certes soutenable, il devrait en revanche continuer à se concilier avec le vouloir des Etats membres de l'Union à préserver une certaine marge d'appréciation dans la prise des mesures de sauvegarde. En effet, de manière particulière en matière d'OGM, une telle volonté de la part des Etats a un retentissement non négligeable lorsqu'est pris en compte l'acuité de leurs arguments pour la renationalisation des mesures d'urgence. Tout d'abord, la force de tels arguments date des années 1990, une époque pendant laquelle les problématiques des OGM ont franchi un cap - en dépassant la petite sphère des experts et institutions les étudiant - pour arriver au contexte actuel caractérisé par une persistance de la controverse « *dans plusieurs arènes* »³¹. Bien plus, selon des statistiques réalisées sur les questions d'OGM par Eurobaromètre et publiées en octobre 2010³², 61% des sondés ressortissants européens considéraient que l'aliment génétiquement modifié ne leur convenait pas et désapprouvaient complètement la démarche de promouvoir une telle alimentation. Dans ce sondage, c'est uniquement 21% des sondés contre 58% qui approuvaient la sécurité offerte par les aliments génétiquement modifiés à la postérité. Face à un tel tableau, il n'est pas garanti d'affirmer que les Etats puissent complètement donner « carte blanche » à l'Union « harmonisatrice » pour contrôler ces questions d'OGM. Effectivement, dans une autre perspective, l'élan de renationalisation de certains Etats peut se fonder et s'exprimer dans la législation même de l'Union notamment l'article 34 en cause relatif à l'application des mesures d'urgence en l'espèce. Sans ambages, l'interdiction faite aux Etats de prendre de telles mesures de sauvegarde que souligne cette disposition n'est pas absolue mais seulement dépendante de l'observance de certaines conditions substantielles et procédurales à savoir : la démonstration tant de l'urgence que du risque nouveau, évident et grave mais aussi l'accomplissement de l'obligation de notification à la Commission. En plus, contrairement à l'avis de l'avocat général Michel Bobek³³ soutenant que cette disposition est l'incarnation de la précaution elle-même dans le cadre précis des aliments génétiquement modifiés, il est possible de considérer *a contrario* cette même disposition comme la base d'une renationalisation des questions d'OGM dans une certaine mesure. Pour illustrer cette dernière posture, la doctrine soutient

³⁰ En effet, le droit est incontestablement un champ d'équilibre et compromis comme l'exprime cette phrase : « *Le droit, quant à lui, est le domaine du compromis, de la conciliation entre les exigences parfois antinomiques, de l'articulation entre les principes et leurs exceptions* ». VIDAL-NAQUET (A.), FATIN-ROUGE STEFANINI (M.), (Dir.), *La norme et ses exceptions : Quels défis pour la règle de droit ?*, Bruylant, Bruxelles, 2014, coll. « A la croisée des droits ».

³¹ Cf. CHEVASSUS-AU-LOUIS (B.) (Dir.), *OGM et agriculture : options pour l'action publique*, La Documentation française, Paris, 2001, p.95.

³² Cf. Commission européenne, *La citoyenneté européenne Rapport analytique*. Publication d'octobre 2010.

³³ Cf. Supra (Partie I.B).

qu'il existe de multiples processus - créant une certaine brèche à l'instar du « *Cheval de droit* » en droit européen tant primaire que dérivé – et permettant aux Etats ainsi qu'à leurs ressortissants de s'émanciper des règles générales non seulement temporairement mais aussi définitivement³⁴ au préjudice de l'harmonisation. En droit primaire existe un processus dénommé « *défense active* » qui, notamment, donne aux Etats membres le droit d'insoumission ou d'opposition face au droit de l'Union, c'est le cas de l'article 114-4 du TFUE, très spécifique et encadré par des conditions étroites, qui laisse aux Etats après harmonisation une marge de manœuvre leur permettant de maintenir des dispositions nationales contraires à certaines conditions³⁵. Cette disposition si elle permet une dérogation aux dispositions générales en exigeant aux Etats la motivation et si, en matière d'aliment génétiquement modifiés, une telle motivation est liée à la démonstration d'un risque grave pour la santé et l'environnement, force est de relever que la Cour de justice elle-même n'est pas fermée à l'idée d'admettre une telle dérogation au nom du doute scientifique³⁶. En droit dérivé, l'exemple d'un mécanisme dérogatoire est notamment dans l'article 34 du règlement de 2003 en cause en l'espèce. Ainsi donc, en pure analyse prospective, face à tous ces arguments, s'il faut souligner que l'intégration voulue par le droit de l'Union ne vise pas - l'uniformisation en impliquant une unicité des règles intégrées dans des droits non identiques - mais uniquement l'harmonisation considérée comme le mécanisme par lequel « *les règles tendent à se rapprocher des principes communs, mais restent différentes* »³⁷, ne faudrait-il pas imaginer aussi qu'en maintenant toutes ces dérogations l'harmonisation est de plus en plus repoussée par des élans de renationalisation au sein de l'Europe sans clore le débat en matière d'OGM sur la compétence entre la Commission et les Etats après l'interprétation de la CJUE illustrée? Pour clore cette controverse, ne faudrait-il pas d'un côté et de manière générale, repenser la procédure de mise sur le marché vu qu'elle a été revue pour permettre aux Etats la mise en culture³⁸ sur leur territoire? D'autre part, en revanche, étant donné que cette procédure de mise sur le marché ne concerne pas particulièrement le règlement aliment génétiquement modifié en cause, ne faudrait-il pas que l'Union abandonne sa proposition visant à étendre la « renationalisation » dans le domaine de mise en culture à celle des denrées génétiquement modifiées ?

³⁴ Cf. LEGER (P.) (Dir.), *Commentaire article par article des traités UE et CE*, Helbing and Lichtenhahn, Dalloz et Bruylant, 2000, p.931.

³⁵ Cf. Article 114-4 du TFUE..

³⁶ Cf. CJCE, 20 mars 2003, *Danemark c/Commission*, aff. C-3/00, JOCE, 10-5-2003, p.1. Dans cette affaire, la Cour rappelle que le doute scientifique sur les risques n'est pas une entrave à l'application de l'article 34 : c'est en revanche du fait de « *l'incertitude inhérente à l'évaluation des risques* » que des différentes évaluations de ces risques sont possibles pour justifier des mesures nationales dérogatoires. Pt.63.

³⁷ DELMAS-MARTY (M.), *Le phénomène de l'harmonisation communautaire : l'expérience contemporaine*. In *Pensée juridique française et harmonisation européenne*, Société de Législation comparée, 2003, p.39.

³⁸ Cf. Directive 2001/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 mars 2001 relative à la dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés dans l'environnement et abrogeant la directive 90/220/CEE du Conseil – Déclaration de la Commission.