mateurs les plus sensibles, et qui fixe, à cet effet, un nombre maximal de ces micro-organismes à la date de vente du produit, en fonction de la détérioration de celui-ci pendant le délai qui s'écoule entre sa vente et sa consommation.

Mackenzie Stuart Galmot

Due Everling Kakouris

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 6 juin 1984.

Le greffier
par ordre
H. A. Rühl
administrateur principal

Le président de la cinquième chambre
Y. Galmot

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. PIETER VERLOREN VAN THEMAAT, PRÉSENTÉES LE 11 AVRIL 1984 [1]

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

Par les questions préjudicielles que le Hoge Raad a déférées à la Cour dans le cadre de la procédure pénale contre l'entreprise dénommée ci-après la société Melkunie, vous êtes saisis une nouvelle fois du problème de savoir dans quelle mesure des dispositions de la législation néerlandaise relative aux denrées alimentaires peuvent être contraires aux articles 30 et 36 du traité CEE. Avant d'examiner les faits, nous donnerons d'abord un aperçu des dispositions néerlandaises applicables en matière de lait et de produits laitiers en cause en l'espèce.

1. La législation applicable en matière de lait et de produits laitiers

La législation néerlandaise relative aux denrées alimentaires est essentiellement basée sur la Warenwet (loi du 28. 12.

1 — Traduit du néerlandais.

1935, Staatsblad n° 793), portant dispositions relatives à la qualité et à la dénomination des marchandises. Le Melkbesluit (arrêté du 25. 10. 1974, portant régime applicable au lait, Staatsblad n° 699) a été adopté sur la base des articles 14, 14a, 16 et 16a de la loi mentionnée. Cet arrêté contient notamment des règles visant la dénomination «pasteurisé» et les conditions auxquelles les produits ainsi désignés doivent satisfaire. En vertu du paragraphe 3 de l'article 34 de l'arrêté, les produits «pasteurisés» doivent satisfaire aux conditions suivantes:

«a) il ne doit pas être possible de déceler l'existence de bactéries coliformes cultivables dans un millilitre de produit;

b) le nombre de micro-organismes cultivables ne doit pas être supérieur à 50 000 par millilitre, sauf pour la crème fouettée, pour laquelle ce chiffre ne doit pas dépasser 200 000;

c) la phosphatase doit être négative, à moins que le produit n'ait subi, au lieu d'un traitement thermique germicide, un autre traitement d'effet germicide équivalent».

La dénomination «pasteurisé» doit être portée sur l'emballage du produit pasteurisé (article 34, paragraphe 6). En outre, la température de ce produit, sauf quelques exceptions sans pertinence en l'espèce, ne peut pas dépasser 10 °C pendant la conservation et le transport (article 43, paragraphe 1). Une infraction à ces dispositions constitue un délit économique au sens de la loi sur les délits économiques du 22 juin 1950 (Staatsblad n° 258).

Le contrôle du respect des dispositions de la Warenwet et des dispositions adoptées en vertu de celle-ci est exercé de manière décentralisée par des services de contrôle communaux. A cette fin, les communes arrêtent, d'après un modèle déterminé, des règlements de contrôle qui ne peuvent du reste déroger aux conditions de fond de la Warenwet (article 6 de la Warenwet).

2. Les éléments de fait essentiels et les questions posées

La société Melkunie a importé de République fédérale d'Allemagne des produits laitiers destinés à être écoulés aux Pays-Bas, dont l'emballage indiquait qu'il s'agissait d'un «mélange pasteurisé de crème vanille maigre» et d'un «mélange de crème caramel et de crème fouettée». Lors d'une analyse d'échantillons effectuée à la *date limite de vente* indiquée sur l'emballage ou immédiatement avant, des infractions à l'article 34, paragraphe 3, précité, du Melkbesluit ont été constatées. Après avoir été relaxée par le juge de police en matière économique mais condamnée par le Gerechtshof saisi en appel par le ministère public, la société Melkunie s'est pourvue en cassation en faisant valoir comme moyen principal que les dispositions précitées du Melkbesluit seraient contraires à l'article 30 du traité CEE. A cette fin, la société Melkunie a allégué que les produits en question satisfaisaient aux dispositions du pays d'exportation — la République fédérale d'Allemagne —, qui, selon elle, équivalent aux dispositions néerlandaises correspondantes. Le moyen invoqué a amené le Hoge Raad à saisir la Cour des questions préjudicielles suivantes:

«I — Lorsqu'elles sont appliquées en liaison avec les prescriptions visées

au point 6 du présent arrêt à des marchandises importées d'un autre État membre des Communautés européennes, les dispositions du Melkbesluit (Warenwet) de 1974, et en particulier les conditions exigées à l'article 34, paragraphe 3, de cet arrêté pour des marchandises qualifiées de 'pasteurisées', à savoir

a) qu'il ne doit pas être possible de déceler l'existence de bactéries coliformes cultivables dans un millilitre de produit;

b) et que le nombre de micro-organismes cultivables ne doit pas être supérieur à 50 000 par millilitre, sauf pour la crème fouettée pour laquelle ce chiffre peut aller jusqu'à 200 000;

doivent-elles être considérées comme des mesures d'effet équivalant à des restrictions quantitatives à l'importation au sens de l'article 30 du traité CEE?

II — Si la réponse à la première question est affirmative, l'exigence de telles conditions et leur application à des marchandises importées d'un autre État membre des Communautés européennes sont-elles néanmoins justifiées au titre de l'article 36 du traité CEE par l'une des raisons visées dans cette disposition du traité et en particulier par des raisons tenant à la protection de 'la santé des personnes'?»

Le renvoi aux prescriptions visées au point 6 a trait aux règles pertinentes du règlement de contrôle communal.

3. La première question

Nous pensons que la réponse à la première question ne devrait pas poser de grands problèmes à la Cour. D'après une jurisprudence constante, «toute réglementation commerciale des États membres susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement, le commerce intracommunautaire» est une mesure d'effet équivalent (affaire 8/74, Dassonville, Recueil 1974, p. 837). Une législation relative à la pasteurisation du lait telle que la présente, qui est applicable tant aux produits nationaux qu'aux produits importés, satisfait à la qualification donnée par la jurisprudence, étant donné que les produits importés, outre le fait qu'ils doivent satisfaire aux dispositions de l'État membre d'exportation, doivent également satisfaire aux prescriptions de l'État membre d'importation. Par rapport aux produits nationaux, les produits importés doivent ainsi supporter en fait une double obligation et ils sont dès lors indirectement discriminés. Tant la Commission que la société Melkunie et le gouvernement néerlandais reconnaissent également que les dispositions en cause constituent des mesures d'effet équivalent au sens de l'article 30 du traité CEE. Nous ajoutons que même si des mesures nationales comme celles en cause en l'espèce sont justifiées au titre de l'article 36 du traité CEE (deuxième question), elles doivent néanmoins être qualifiées de mesures d'effet équivalent au sens de l'article 30 du traité CEE. Hormis le fait que cela résulte déjà du texte et de l'économie des dispositions en question, la cour l'a reconnu expressément dans les arrêts dans l'affaire 46/76 (Bauhuis, Recueil 1977, p. 5) au 48e attendu, et dans l'affaire 34/79 (Henn en Darby, Recueil 1979, p. 3795), au 12e attendu.

4. La deuxième question

4.1. La signification réelle de l'espèce se trouve par conséquent dans la deuxième question du Hoge Raad, qui porte sur l'applicabilité de l'article 36 du traité

CEE. Les considérations du Hoge Raad quant aux questions déférées à la Cour font apparaître que la juridiction nationale saisie a aussi envisagé que la réglementation nationale puisse éventuellement être justifiée comme «mesures raisonnables» au sens de l'arrêt «Cassis de Dijon» (affaire 120/78, Recueil 1979, p. 649). Le gouvernement néerlandais a également développé à cet égard, une argumentation d'un caractère plus subsidiaire, tandis que l'argumentation de la société Melkunie est essentiellement basée sur l'interprétation en ce sens de l'article 30 du traité CEE. La corrélation résulte directement des dispositions de la Warenwet elle-même et de celles qui ont été adoptées en vertu de ladite loi, qui visent en effet aussi à protéger le consommateur plus largement que du seul point de vue de la santé et qui ont également trait à la loyauté des transactions commerciales. Il convient de souligner qu'une caractéristique générale du droit moderne en matière de denrées alimentaires est que souvent un ensemble cohérent de dispositions est destiné à satisfaire simultanément à des objectifs différents, sans qu'il soit possible à chaque fois de déterminer dans un cas concret quel est l'objectif qui prédomine. C'est notamment dans des dispositions relatives à la qualité que les intérêts de la santé publique, de la défense des consommateurs et de la loyauté des transactions commerciales peuvent certainement se recouper partiellement et se renforcer mutuellement. Cette corrélation est également reconnue dans la jurisprudence de la Cour. Dans l'arrêt que nous venons de citer, la Cour a également inclus la santé publique dans le catalogue des «mesures raisonnables», outre les intérêts de la défense des consommateurs et de la loyauté des transactions commerciales, la protection de la santé publique figurant dans l'article 36 du traité CEE. C'est principalement en ce qui concerne les aspects de la législation relative aux denrées alimentaires où les intérêts à défendre se recoupent et se complètent, qu'il n'est pas toujours important de savoir quel est l'élément qui sert de justification. Comme il s'agira alors toujours de dispositions applicables sans distinction aux produits nationaux et importés, on peut concevoir, surtout pour des dispositions où la santé publique et les aspects relatifs à la défense des consommateurs se confondent, que les deux éléments servent de justification. Dans ce cas, il importe essentiellement de savoir si les dispositions nationales satisfont au critère de proportionnalité qui est le fondement des deux éléments de justification, et il doit également être établi que la matière en question n'a pas déjà fait l'objet d'une réglementation communautaire exhaustive. Nous souhaitons examiner la deuxième question du Hoge Raad à la lumière des observations qui précèdent. A cet égard, nous porterons notamment notre attention sur l'article 36 du traité CEE, puisque la question posée n'énonce que cette seule disposition de manière explicite. Notre analyse débutera par quelques propos sur la nature des dispositions sanitaires concernées, après quoi nous rechercherons s'il existe des règles communautaires en la matière. Ensuite, nous examinerons si les dispositions en cause sont conformes au principe de proportionnalité.

4.2. Le principe fondamental de toutes les législations sanitaires modernes relatives au lait est qu'en raison de sa détérioration très rapide, cet aliment d'importance capitale n'est propre à la consommation que s'il a subi un traitement thermique déterminé. Il peut s'agir de la pasteurisation, de la stérilisation ou du traitement à ultra haute température que vous connaissez (procédé UHT). Ce principe minimal figure également dans le règlement (CEE) n° 1411/71 (article 3, paragraphe 1, et article 5), qui jette les bases d'une organisation commune des marchés dans le secteur du lait de

consommation (JOCE 1971 L 148, p. 4). Quelques autres réglementations citées par la Commission qui concernent certains aspects du cycle laitier se fondent également sur cette exigence élémentaire. On peut dire que le traitement thermique a pour but de minimiser les dangers pour la santé publique que représente la présence de micro-organismes pathogènes dans le lait cru. En tant que telle, la pasteurisation est une mesure nécessaire au regard de la santé publique et ainsi justifiée au titre de l'article 36 du traité CEE. Aucune des parties au litige au principal ne le conteste du reste.

Il faut dire que la pasteurisation n'élimine pas tous les micro-organismes présents dans le lait. La durée de conservation du lait pasteurisé est par conséquent limitée, mais elle peut être garantie et prolongée grâce à un emballage hermétique et à une température de conservation basse. C'est pourquoi, outre des dispositions relatives à la technique de la pasteurisation, les législations contiennent également un certain nombre de critères microbiologiques auxquels le lait pasteurisé doit satisfaire. Le respect de ces critères assure non seulement que la pasteurisation en tant que telle soit réussie, mais également que le produit pasteurisé reste propre à la consommation pendant la période de conservation. Ainsi que la Commission l'a également exposé de manière détaillée dans son mémoire, il n'existe pas encore de réglementation communautaire relativement à ces critères.

Parmi ces critères, on trouve, en premier lieu, la réaction négative au test de phosphatase qui n'est pas en cause en l'espèce. Ce test indique que la pasteurisation a eu lieu dans les conditions de durée et de température prescrites. Une deuxième exigence est l'absence de bactéries coliformes dans une certaine quantité du produit pasteurisé. Comme la présence de cette souche de bactéries comporte de graves dangers pour la santé du consommateur, cette condition également n'est guère contestée. Une autre condition — et c'est de celle-là qu'il s'agit essentiellement en l'espèce — est la limite quantitative maximale du nombre total de micro-organismes cultivables qu'il peut y avoir dans une quantité déterminée de lait. Le juste taux du point de vue de la santé publique semble ne pas être connu de manière précise. Il apparaît bien des renseignements communiqués par la Commission — et les parties ne le contestent pas — qu'*au moment de la consommation,* il y a des risques réels pour la santé à partir de concentrations de 1 à 2 millions de micro-organismes par millilitre. Étant donné la multiplication rapide des micro-organismes — le gouvernement néerlandais a fourni des renseignements supplémentaires sur ce point lors de la procédure orale — il est compréhensible que le taux maximal qu'il importe de fixer — ceci n'est pas davantage mis en discussion en soi — soit directement lié à la durabilité. Au stade de la commercialisation, le taux maximal doit donc être très inférieur, mais il ne peut pas davantage être déterminé avec précision. Par conséquent, les législations diffèrent sur ce point, ce dont la Commission a donné des exemples. Il est en tout cas établi que le taux fixé doit être tel qu'à la fin de la durabilité — et de préférence avec une certaine marge — le consommateur puisse consommer le produit sans danger pour sa santé.

Pour apprécier du point de vue juridique l'aspect précité des critères microbiologiques dans la législation relative au lait, on peut donc se fonder sur le principe

énoncé dans l'arrêt rendu dans l'affaire 272/80 («Produits biologiques», Recueil 1981, p. 3277). En l'absence d'harmonisation des législations et en raison d'incertitudes existant au stade actuel de la recherche scientifique, les États membres disposent d'une certaine liberté relativement à la mesure dans laquelle ils garantissent les intérêts mentionnés à l'article 36 du traité CEE. Dans les arrêts rendus par la Cour dans les affaires 52/80 (Eyssen, Recueil 1981, p. 499) et 174/82 (Sandoz, Recueil 1983, p. 2445) la liberté des États membres, dès lors qu'il s'agit de mesures s'appliquant sans distinction aux produits nationaux et importés, est essentiellement envisagée du point de vue du principe de proportionnalité.

4.3. Nous pensons qu'une disposition nationale telle que celle de l'article 34, paragraphe 3, du Melkbesluit, doit être examinée à la lumière des observations techniques et juridiques qui précèdent. Ainsi que nous l'avons dit, pour apprécier la limite quantitative de micro-organismes dans le lait, il est très important de savoir à quel moment leur taux est examiné: peu après la pasteurisation, au moment de la vente au consommateur ou lors de la consommation elle-même. A l'audience, il s'est avéré qu'il existait une divergence d'opinion à cet égard entre le gouvernement néerlandais d'une part, et la Commission, d'autre part. Selon le gouvernement néerlandais, l'exigence en cause doit être remplie à la date limite de vente, comme le montrent les extraits des charges relevées contre la société Melkunie qui ont fait apparaître que les taux limites fixés par le Melkbesluit étaient largement dépassés à cette date. Toutefois, selon la Commission, il s'agit de la date limite de consommation. Ce dernier critère trouve son fondement dans l'article 10 du Algemeen Aanduidingenbesluit (Warenwet) du 10 décembre 1981 (Staatsblad n° 621), en vertu duquel les aliments ou les boissons préemballés doivent porter la mention «à consommer avant le ...», suivi d'une date. Lorsque la durée de conservation maximale dépend d'un mode de conservation particulier, celui-ci doit être indiqué. Ces dispositions ont pour origine les articles 3 et 9 de la directive n° 79/112/CEE relative au rapprochement des législations des États membres concernant l'étiquetage et la présentation des denrées alimentaires destinées au consommateur final ainsi que la publicité faite à leur égard (JOCE 1979, L 33, p. 1).

A notre avis, la distinction entre les deux dates limites est cependant très importante pour apprécier si, au regard du droit communautaire, les normes microbiologiques fixées sont admissibles. Ainsi que la Commission l'a défendu à bon droit, la philosophie de l'exigence posée dans la directive citée est que le produit présente encore ses propriétés caractéristiques à la date limite de consommation (à condition qu'il soit conservé de façon appropriée). Cela implique que le lait doive encore pouvoir être consommé à cette date sans risques pour la santé et qu'il présente par conséquent un taux de germes suffisamment bas. Dans ce cas, il se pose la question de savoir si l'exigence d'un maximum de 50 000 micro-organismes par millilitre constitue effectivement une mesure proportionnelle par rapport à l'intérêt à défendre. Il est établi, en effet, que des taux encore plus élevés, par exemple 100 000 par millilitre, ne sont pas davantage nocifs en eux-mêmes au regard de la santé publique. Cela résulte également du fait que, pour la crème fouettée, le Melkbesluit a fixé

un taux limite de 200 000 micro-organismes par millilitre. S'il est établi que la législation d'un autre État membre est telle qu'un taux plus élevé est jugé (également) admissible à la date limite de consommation, nous pensons qu'il serait contraire au principe de proportionnalité de soumettre les produits importés à l'exigence d'un taux de germes plus bas. L'État membre d'importation doit alors justifier pourquoi il estime qu'un taux inférieur est essentiel, puisqu'il est établi que le taux limite plus élevé qui est applicable dans l'État membre d'exportation garantit également d'une manière satisfaisante l'intérêt de la santé publique.

S'il s'agit cependant de la date limite de vente, nous pensons que la situation doit être appréciée d'une façon différente. Comme le gouvernement néerlandais l'a allégué — ce que les autres parties à la procédure n'ont pas nié —, la philosophie de la technique de la date limite de vente est que, même après cette date, le lait doit encore pouvoir être consommé sans risques. L'agent du gouvernement néerlandais a parlé d'un délai de deux jours. Conçu de la sorte, la date limite de vente est donc antérieure à la date limite de conservation. Cela implique que, étant donné la vitesse à laquelle les micro-organismes se multiplient, le taux limite qu'il incombe de fixer et auquel il doit être satisfait à cette date, doit ou peut donc être inférieur. S'il n'est pas établi que la législation d'un État membre exportateur contient une réglementation similaire, nous ne pouvons estimer que les dispositions en cause sont contraires au principe de proportionnalité. A la lumière des considérations qui précèdent, il est donc selon nous tout à fait compatible avec l'article 36 du traité CEE que, eu égard au principe de proportionnalité, on fixe des taux limites supérieurs lorsqu'on applique la technique de la date limite de consommation et des taux limites inférieurs lorsqu'on applique la technique de la date limite de vente relativement aux micro-organismes présents.

Il n'est pas tout à fait clair quelle est à présent la méthode adoptée dans la législation néerlandaise. Il est regrettable que le gouvernement néerlandais en particulier n'ait pas été en mesure d'éclaircir le fondement juridique de l'exigence de la date limite de vente. Nos propres recherches nous ont permis d'établir clairement que l'exigence de la date limite de vente qui doit figurer sur l'emballage est fondée sur l'article 4 (a) du Zuivelverordening Consumptiemelk de 1958 du Produktschap voor Zuivel. Cette condition doit être examinée en corrélation avec la disposition déjà citée de la Warenwet, qui impose aux communes d'arrêter des règlements de contrôle. Ces règlements, rédigés en termes relativement similaires, interdisent *la vente* de produits dont la présentation ou la composition ne sont pas conformes aux critères de la réglementation issue de la Warenwet. En outre, les règlements de contrôle assimilent un certain nombre d'autres pratiques à la vente. Le Hoge Raad mentionne lui-même cet ensemble de dispositions complexe, notamment dans son arrêt du 7 juillet 1977 (Nederlandse Jurisprudentie 1978, n° 498, p. 1666). Comme la Cour ne peut pas se prononcer concrètement sur une législation nationale dans le cadre d'une procédure au titre de l'article 177 du traité CEE, le caractère complexe de la réglementation ne devrait pas l'empêcher de répondre à la deuxième question du

Hoge Raad. Nous ajoutons cependant qu'il n'apparaît pas clairement dans quelle mesure l'exigence néerlandaise de la date limite de vente serait contraire à la condition de la directive précitée ou relèverait de l'une des dérogations qui y sont prévues. Sur ce point, il est nécessaire, selon nous, que la réponse de la Cour soit assortie d'une réserve.

Il subsiste encore la question de savoir si, les taux maxima étant liés à la date limite de vente, le nombre de 50 000 micro-organismes cultivables par millilitre ne constitue pas lui-même un taux déraisonnablement bas. Comme il n'est pas possible de déterminer un taux limite exact, seule une comparaison avec des législations qui contiennent une règle semblable pourra quelque peu éclairer la question. La référence faite par la société Melkunie à la législation allemande ne constitue cependant pas une solution, puisque celle-ci, ainsi que la Commission l'a fait observer en réponse à des questions de la Cour, ne se fonde pas sur des quantités de germes pour déterminer la durée de conservation du lait et des produits laitiers. Dans la mesure où la Commission a donné des exemples de réglementations qui se fondent sur certaines quantités de germes (en Suisse: 50 000 par millilitre lors de la livraison au consommateur; pour le lait importé en République fédérale d'Allemagne: 100 000 par millilitre; en Bavière: 75 000 par millilitre), il ne semble pas que le taux de la réglementation néerlandaise, qui est de 50 000 par millilitre, soit exceptionnellement bas.

5. Résumé

En conclusion, nous proposons à la Cour de répondre aux questions qui lui ont été déférées comme suit:

1. L'application par un État membre de dispositions nationales en vertu desquelles le lait et les produits laitiers portant l'indication «pasteurisé» doivent satisfaire à certaines exigences microbiologiques relatives à l'absence de bactéries coliformes et à un taux maximal de micro-organismes cultivables par unité de volume, à des produits qui sont régulièrement produits et commercialisés dans un autre État membre, est une mesure d'effet équivalant à des restrictions quantitatives à l'importation au sens des articles 30 et 36 du traité CEE.

2. L'application de ces dispositions à la situation visée dans la première question peut, sauf lorsqu'elle est contraire à des directives communautaires en

matière d'harmonisation de dispositions législatives, réglementaires et administratives nationales des États membres, ne pas être considérée comme une mesure contraire à l'article 36 du traité CEE, lorsque les dispositions de l'État membre d'importation sont fondées sur un taux maximal de micro-organismes cultivables par unité de volume à la date limite de vente, qui tend à permettre la consommation de lait et de produits laitiers encore quelque temps après cette date sans que les intérêts de la santé publique en soient affectés.