RETSMØDERAPPORT
i sag 270/87 *

I — Den retlige baggrund

1. Artikel 10, stk. 1, i Rådets forordning (EØF) nr. 804/68 af 27. juni 1968 om den fælles markedsordning for mælk og mejeriprodukter (EFT 1968 I, s. 169), som ændret ved Rådets forordning (EØF) nr. 465/75 af 27. februar 1975 (EFT L 52, s. 8), bestemmer, at der blandt andet ydes støtte til skummetmælk og kærnemælk, der er fremstillet inden for Fællesskabet, og som anvendes til foder, såfremt disse produkter opfylder bestemte betingelser.

2. Til gennemførelse af forordningens artikel 10, stk. 2, udstedte Rådet forordning (EØF) nr. 986/68 af 15. juli 1968 (EFT 1968 I, s. 250), hvis artikel 1, som ændret ved forordningerne nr. 452/75 af 27. februar 1975 (EFT L 52, s. 22) og nr. 876/77 af 26. april 1977 (EFT L 106, s. 24) bestemmer:

»I denne forordning forstås ved:

a) Mælk:

det af en eller flere køer udmalkede produkt, som ikke har fået nogen tilsætning, og som kun er blevet frataget en del af fedtstofferne;

b) Kærnemælk:

biproduktet fra forarbejdningen af sur eller syrnet mælk eller fløde til smør;

c) Skummetmælk:

mælk eller kærnemælk med et fedtindhold på højst 1%;

...«.

3. På grundlag af bemyndigelsen i artikel 10, stk. 3, i forordning (EØF) nr. 804/68 udstedte Kommissionen forordning (EØF) nr. 1105/68 af 27. juli 1968 (EFT 1968 II, s. 375), hvis artikel 1, stk. 2, bestemmer, at »støtten ydes kun for den mængde skummetmælk, der findes i den pågældende mængde mælk til foderbrug«.

4. Artikel 1, stk. 4-6, i forordning (EØF) nr. 1105/68, som ændret ved Kommissionens forordninger nr. 2114/75 af 11. august 1975 (EFT L 215, s. 12) og nr. 1645/78 af 13. juli 1978 (EFT L 191, s. 23) bestemmer:

»4) Skummetmælk og kærnemælk, således som de fremtræder efter forarbejdningen af mælk til fløde eller smør, og i deres egenskab af bestanddele, der skal indgå i mæl-

* Processprog: nederlandsk.

ken til foderbrug, og hvortil der kan ydes støtte, må ikke fortyndes, især ikke med vand og / eller valle, på en måde som ikke er forenelig med normale, anvendte produktionsmetoder.

5) Støtten ydes kun, såfremt følgende betingelser er opfyldt:

a) ...

b) for så vidt angår kærnemælk er indholdet af fedtfrit tørstof lig med eller større end 8,00%.

6) De i stk. 5, litra a) og b), omhandlede minimumsværdier anvendes dog ikke i følgende tilfælde:

a) ...;

b) ...;

c) for kærnemælks vedkommende, såfremt tørstofindholdet af berettigede tekniske årsager udgør 4% eller derover og er lavere end det krævede minimumsindhold af fedtfrit tørstof. I dette tilfælde nedsættes den eventuelle støtte i forhold til den støtte, der ydes til kærnemælk, proportionalt med formindskelsen af tørstofindholdet.«

5. Ifølge forelæggelseskendelsen gengiver artikel 1 i den nederlandske »Zuivelverordening« af 1968 (bekendtgørelse om mælk og mejeriprodukter, der, som det fremgår af præamblen, er udstedt til gennemførelse i nederlandsk ret af forordningerne nr. 986/68 og 1105/68) ordlyden af artikel 1 i forordning (EØF) nr. 986/68.

II — De faktiske omstændigheder i hovedsagen og det præjudicielle spørgsmål

1. Under henvisning til ovennævnte fællesskabsregler ansøgte sagsøgeren i hovedsagen, en mejerivirksomhed, om udbetaling af den heri fastsatte støtte for bestemte mængder af kærnemælk fremstillet af mejeriet og bestemt til foderbrug.

2. Ved to afgørelser af henholdsvis 24. september og 24. oktober 1985 afslog sagsøgte i hovedsagen, det på dette område kompetente nederlandske organ, at udbetale den støtte, der var ansøgt om for perioden 30. juni — 13. juli 1985, 70 840 kg kærnemælk, og for perioden 28. juli — 10. august 1985, 79 900 kg kærnemælk. I supplerende skrivelser blev afgørelserne endeligt begrundet med, at der til kærnemælken var tilsat et »koncentreret mælkeprodukt«.

3. Ved en tredje afgørelse af 25. oktober 1985 krævede sagsøgte i hovedsagen med samme begrundelse tilbagebetaling af støtte til en mængde kærnemælk på 88 320 kg, der var ydet mejerivirksomheden for perioden 16. juni — 29. juni 1985.

4. Da klagerne over disse afgørelser ikke blev imødekommet, anlagde sagsøgeren i

hovedsagen sag ved College van Beroep voor het Bedrijfsleven, Haag.

5. Virksomheden gjorde for den nationale ret gældende, at da kærnemælk principielt skal indeholde 8% tørstof for at modtage den pågældende støtte, anvender den følgende fremgangsmåde: »Efter smørfremstillingen udtrækkes det under processen anvendte skyllevand, som er blevet tilbage i kærnemælken, fra den søde kærnemælksrest. Den således koncentrerede søde kærnemælk sammenblandes herefter igen med den sure kærnemælksrest, som er opstået ved smørfremstillingen. Den sure kærnemælk egner sig ikke selv til inddampning«. Denne fremgangsmåde anfægtes ikke. Virksomheden anførte i denne forbindelse, at der ikke ved processen tilsættes stoffer, der ikke er tilladt, selv om en del af den omhandlede mængde kærnemælk først udskilles for derefter igen at blive tilsat i koncentreret form.

6. College van Beroep nåede til det resultat, at ifølge Zuivelverordening af 1968 ydes der ikke støtte til kærnemælk, der er opstået som biprodukt ved forarbejdningen af mælk, og hvortil der er »tilsat andre stoffer«.

7. Da denne nationale bestemmelse er fastsat til gennemførelse af de tilsvarende fællesskabsbestemmelser på dette område og har samme ordlyd, har College van Beroep udsat sagen og forelagt Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»Skal Rådets forordning (EØF) nr. 986/68, navnlig udtrykket 'som ikke har fået nogen tilsætning' i artikel 1, litra a), sammenholdt med bestemmelserne i Kommissionens forordning (EØF) nr. 1105/68 fortolkes således, at der er tale om tilsætning, der udelukker støtte, jfr. artikel 1 i forordning (EØF) nr. 986/68, såfremt der anvendes en fremgangsmåde, hvorved det i kærnemælken indeholdte skyllevand efter smørfremstillingen — for at nå det krævede indhold af tørstof — udtrækkes af den under smørfremstillingen udskilte søde kærnemælksrest, og hvorved den således koncentrerede søde kærnemælk herefter igen sammenblandes med den sure kærnemælk, der er opstået under smørfremstillingen?«

8. Forelæggelsskendelsen blev registreret på Domstolens Justitskontor den 9. september 1987.

III — Skriftveksling

1. I henhold til artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for EØF-Domstolen er der indgivet skriftlige indlæg den 16. december 1987 af sagsøgeren i hovedsagen, Coöperatieve Melkverwerkingsvereniging DOC wa, ved advokat O. C. A. Millaard, Zwolle, og den 17. december 1987 af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved juridisk konsulent R. C. Fischer.

2. På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse. Den har dog anmodet Kommissionen om skriftligt at besvare to spørgsmål.

3. Den 27. oktober 1988 har Domstolen besluttet at henvise sagen til Fjerde Afdeling.

Parternes indlæg

4. *Sagsøgeren i hovedsagen* har først anført, at artikel 1 i forordning (EØF) nr. 986/68 bestemmer, at mælken ikke må tilsættes noget stof, mens der ikke gælder et tilsvarende udtrykkeligt krav for kærnemælk. Under alle omstændigheder tilsættes der intet til den af virksomheden anvendte mælk.

5. Sagsøgeren i hovedsagen har givet følgende fremstilling af den af virksomheden anvendte fremgangsmåde: »Den modtagne mælk forarbejdes først til fløde. Herefter syrnes fløden, hvorefter den kærnes. Ved kærningen opstår der dels smør, dels kærnemælk. Smørret og kærnemælken skilles. Kærnemælken indeholder 8% tørstof og 92% vand«.

6. »Herefter skylles smørret med vand. Den herved opståede blanding af kærnemælk og vand indeholder ca. 4% tørstof og 96% vand. Det overskydende vand udtrækkes herefter af blandingen, således at tørstofindholdet stiger til 8%. Denne kærnemælk, der har samme sammensætning som den oprindelige kærnemælk, tilsættes nu til denne.«

7. Takket være denne fremgangsmåde modtager aftageren kærnemælk, der ikke indeholder overskydende vand.

8. Definitionen af kærnemælk i artikel 1 i forordning (EØF) nr. 986/68 er på ingen måde til hinder for at anvende den beskrevne fremgangsmåde. Alene af tekniske årsager skylles smørret med vand, hvorefter det overskydende vand udtrækkes. Der kan kun være tale om tilsætning, såfremt der tilsættes et andet stof, mens der i det foreliggende tilfælde ikke tilsættes noget stof til den således opnåede kærnemælk. Der er derfor ikke tale om tilsætning.

9. Sagsøgeren i hovedsagen har derfor foreslået, at det af den nationale ret forelagte spørgsmål besvares benægtende.

10. *Kommissionen* har anført, at betingelsen i defintionen af »mælk« i artikel 1 i forordning (EØF) nr. 986/68, hvorefter der skal foreligge et produkt, »som ikke har fået nogen tilsætning«, som den forelæggende ret har bemærket, også gælder for definitionen af skummetmælk og kærnemælk, som netop er de af mælk afledte biprodukter, hvortil der kan ydes støtte, mens mælk som sådan ikke er omfattet af støtteordningen.

11. Det er imidlertid ikke den eneste betingelse, der skal opfyldes for at opnå den pågældende støtte.

12. Ifølge definitionen i ovennævnte bestemmelse kan kærnemælk nemlig ifølge Kommissionen kun være »biprodukt fra forarbejdningen af sur eller syrnet mælk eller fløde til smør«. Denne definition indebærer, at ethvert andet produkt, der opstår ved en videreforarbejdning af den således opnåede kærnemælk, ikke kan betegnes som kærnemælk; navnlig den af sagsøgeren i hovedsagen anvendte fremgangsmåde er i strid med denne definition, da den går ud på at forhøje produktets tørstofindhold ved inddampning af kærnemælken.

13. Det skal således ikke blot afgøres, om dette resultat opnås ved først at udskille den søde kærnemælksrest, inddampe den og dernæst igen blande den med den sure kærnemælksrest, da en sådan direkte inddampning af kærnemælken også må anses for en forarbejdning; der kan ikke ydes støtte til den således forarbejdede kærnemælk.

14. Denne konklusion bekræftes ifølge Kommissionen af artikel 1, stk. 4-6, i forordning (EØF) nr. 1105/68, hvorefter indholdet af vand og tørstof, som opstår ved den anvendte produktionsmetode, ikke må ændres ved yderligere forarbejdning, hvilket i øvrigt ikke er nødvendigt, da der også ydes — en ganske vist nedsat — støtte for et tørstofindhold på under 8%, men dog over 4%.

15. Forbuddet mod yderligere forarbejdning af kærnemælken er ligeledes begrundet i kontroltekniske hensyn, hvilket bekræftes af det forhold, at det er vanskeligt nøjagtigt at fastlægge de faktiske omstændigheder i hovedsagen.

16. Kommissionen har derfor anført, at kærnemælk, der er opnået ved den af sagsøgeren i hovedsagen anvendte fremgangsmåde, ikke opfylder betingelserne for ydelse af den omhandlede støtte. Følgelig har Kommissionen foreslået, at det forelagte spørgsmål besvares således:

»Kærnemælk opfylder ikke betingelserne for ydelse af støtte, jfr. artikel 1, litra b), i forordning (EØF) nr. 986/68 sammenholdt med forordning (EØF) nr. 1105/68, hvis den har været genstand for yderligere behandling med henblik på at forhøje det krævede indhold af fedtfrit tørstof, herunder navnlig en proces, hvorefter skyllevandet, der er tilbage i kærnemælken efter smørfremstillingen, for at nå det krævede indhold af fedtfrit tørstof, udtrækkes af den søde kærnemælksrest, hvorefter den således inddampede søde kærnemælk herefter tilsættes den sure kærnemælksrest, der er opstået ved smørfremstillingen.«

17. Domstolen har anmodet Kommissionen om skriftligt at besvare følgende spørgsmål:

»1) Hvad er formålet med de omhandlede specifikke bestemmelser inden for rammerne af ordningen med støtte til skummetmælk og skummetmælkspulver bestemt til foderbrug?

2) Er den af sagsøgeren i hovedsagen anvendte fremgangsmåde ifølge de oplysninger, Kommissionen råder over, almindelig i Fællesskabets mejerivirksomheder?«

18. Kommissionen har besvaret Domstolens første spørgsmål således:

»1. Støtten til skummetmælk og skummetmælkspulver bestemt til foderbrug, som også ydes til kærnemælk og kærnemælkspulver, blev indført allerede i 1968 og reguleres af artikel 10 i Rådets forordning (EØF) nr. 804/68 (EFT 1968 I, s. 169), som er grundforordningen for mælk og mejeriprodukter.

Som det blandt andet fremgår af grundforordningens femte betragtning, udgør støtteordningen et supplement til interventionsforanstaltningerne for smør og frisk fløde. Formålet er nemlig at fremme udnyttelsen af de som biprodukter ved fremstillingen af smør og frisk fløde opnåede mælkeproteiner. Dette er grunden til, at der ydes støtte til skummetmælk og kærnemælk, såvel i flydende form som i pulverform, men derimod ikke til f. eks. valle eller vallepulver. Valle er nemlig et biprodukt, der opstår ved fremstilling af ost, et færdigprodukt af høj værdi, for hvilket fællesskabslovgiver ikke har skønnet det nødvendigt at fastsætte interventionsforanstaltninger.

Når henses til formålet med støtteordningen, er det således af afgørende betydning, at der kun ydes støtte til biprodukter af smør og fløde, og at man undgår enhver mulighed for, at de erstattes af andre produkter. Faren for erstatning er absolut ikke illusorisk, navnlig for så vidt angår valle og vallepulver. Prisen for vallepulver udgør kun en brøkdel af prisen for skummetmælks- og kærnemælkspulver; forholdet er 1: 4. Valle har nemlig mindre værdi og har et mindre indhold af mælkeproteiner — der er udtrukket under ostefremstillingen — og et større indhold af andre stoffer (såsom mælkesukker og mineraler).

2. I de almindelige regler for ydelse af denne støtte fastsat ved Rådets forordning (EØF) nr. 986/68 defineres det for sagen relevante produkt, kærnemælk, som 'biprodukt fra forarbejdningen af sur eller syrnet mælk eller fløde til smør'. Som allerede anført i Kommissionens skriftlige indlæg (jfr. punkt 2.2) gælder det yderligere for kærnemælk som for mælk og andre biprodukter af mælk, at der ikke må tilsættes noget til kærnemælken, hverken til færdigproduktet eller under de forudgående forarbejdningsprocesser.

Rådets definition af kærnemælk hviler således ikke blot på produktets sammensætning, men ligeledes på den måde, hvorved produktet er opnået, nemlig under forarbejdningen af mælk eller fløde til smør. At Rådet ikke blot tager udgangspunkt i sammensætningen, men også i fremgangsmåden ved fremstillingen af kærnemælk, kan forklares derved, at sammensætningen ikke i sig selv er tilstrækkelig garanti for, at produktet rent faktisk er opnået ved fremstilling af smør og ikke helt eller delvis på anden måde, f. eks. på grundlag af valle eller ved tilsætning af vallepulver.

At det ofte er vanskeligt at afgøre, om der er tilsat vallepulver, fremgår af sagens forhistorie, navnlig af det forhold, at man oprindelig var nået til, at der var tilsat — eventuelt inddampet — valle, hvilken konklusion senere blev udtrykt således: Tilsætning af et inddampet mælkeprodukt. Såvel den oprindelige konstatering som den efterfølgende heraf udledte konklusion støttedes i øvrigt klart ikke på en analyse af produktet, men snarere på betragtninger vedrørende den anvendte produktionsproces.

3. Det er i fuld overensstemmelse med ovenstående, at Kommissionen i de i forordning (EØF) nr. 1105/68 fastsatte gennemførelsesbestemmelser kun foreskrev en mindsteværdi af det fedtfri tørstofindhold i kær-

nemælk uden at præcisere sammensætningen af dette tørstofindhold og uden at angive den mængde mælkeproteiner, det bør indeholde. Også Kommissionen fastholder således den væsentlige betingelse, nemlig at kærnemælken bør være opstået som biprodukt ved fremstillingen af smør.

Det bekræftes yderligere af ovennævnte forordnings artikel 1, stk. 4, der bestemmer: 'Skummetmælk og kærnemælk, *således som de fremtræder efter forarbejdningen af mælk til fløde eller smør* ... må ikke fortyndes, især ikke med vand og / eller valle, *på en måde som ikke er forenelig med* normale, *anvendte produktionsmetoder*' (Kommissionens fremhævelse).

Endelig bekræfter artikel 1, stk. 6, at kærnemælk for at give ret til støtte ikke må være fortyndet, koncentreret eller på anden måde forarbejdet, idet den skal fremtræde i den form, hvori den opstod som biprodukt under den til fremstilling af smør anvendte fremgangsmåde. Det bestemmes nemlig her, at i de områder, hvor gennemsnittet af minimumsværdien for tørstofindholdet overstiger det foreskrevne loft på 8%, skal denne højere værdi anvendes som grænseværdi, enten for hele året eller for den periode, i hvilken denne forskel består.

Det bestemmes yderligere, at kærnemælk med et indhold af fedtfrit tørstof på under 8%, men på mindst 4%, ikke helt mister muligheden for støtte, idet der kan ydes en forholdsmæssigt nedsat støtte. Sidstnævnte bestemmelse bekræfter indirekte, men ubestrideligt, at kærnemælk med et kunstigt forhøjet tørstofindhold (ved inddampning, tilsætning af tørstof eller på anden måde) ikke er omfattet af støtteordningen.

4. Grunden til udelukkende at yde støtte til ikke-forarbejdet kærnemælk er, at al forarbejdning af kærnemælk indebærer en fare for, at sammensætningen heraf kunstigt ændres, uden at det altid er muligt at afsløre denne ændring ved en undersøgelse af den pågældende kærnemælk.«

19. Kommissionen har besvaret det andet spørgsmål således:

»1. Kommissionen har ikke noget nøjagtigt kendskab til den af sagsøgeren i hovedsagen anvendte fremgangsmåde til fremstilling af smør.

Ved fremstilling af smør tilsættes et gæringsmiddel for at opnå en lav pH-værdi samt tilstrækkelig meget smørsyre til at sikre smørrets holdbarhed. Den fremgangsmåde, man normalt anvendte i Fællesskabet i 1968, da støtteordningen blev indført, er vist skematisk i bilag I. Ifølge denne fremgangsmåde tilsættes gæringsmidlet inden kærningen. Herved opnås der kun sur kærnemælk.

Selv om denne fremgangsmåde fortsat er meget udbredt i Fællesskabet, er man i den senere tid, særlig i Nederlandene, gået over til en fremgangsmåde, hvorefter gæringsmidlet først tilsættes i en senere fase, nemlig efter skylning af mælkekornene. Ved den fremgangsmåde udskilles der sød kærnemælk ved kærningen, mens den kærnemælk, der opnås under den sidste fase af smørfremstillingen, nemlig ved ældtning af mælkekornene, er sur (jfr. bilag II).

2. Ifølge den forelæggende rets sammendrag af sagsøgerens argumenter, anvender virksomheden en fremgangsmåde, hvorved der opnås såvel sød som sur kærnemælk, dvs. den såkaldte nederlandske fremgangsmåde.

Den samlede mængde kærnemælk, som sagsøgeren opnår ved at anvende denne fremgangsmåde, indeholder tilsyneladende ikke nok fedtfrit tørstof (under 8%) til at få fuld støtte. Derfor foretager virksomheden efter eget udsagn en inddampning af kærnemælken, nærmere betegnet af den søde kærnemælk, idet den sure kærnemælk ikke egner sig til inddampning. Herefter tilsættes den inddampede søde kærnemælk med et tørstofindhold på over 8% til den sure kærnemælk med et tørstofindhold på under 8%, således at blandingen får et tørstofindhold på nøjagtigt 8%.

3. I sit indlæg for Domstolen har sagsøgeren imidlertid anført, at fløden først syrnes og dernæst kærnes. Ved denne fremgangsmåde opnås alene sur kærnemælk. Sagsøgeren har desuden anført, at den ved kærningen udskilte kærnemælk indeholder 8% tørstof. Der kan således uden videre ydes fuld støtte til denne kærnemælk. Ifølge sagsøgeren opnås der ved skylningen en blanding af kærnemælk og skyllevand, der indeholder ca. 4% tørstof. Dette biprodukt kan således endnu lige akkurat modtage den nedsatte støtte for kærnemælk med et tørstofindhold på mellem 4 og 8%.

Sagsøgeren har imidlertid underkastet denne blanding en ny behandling, hvorved indholdet af tørstof stiger til 8%, således at der kan ydes fuld støtte.

Det er vanskeligt at se, hvilken behandling der her er tale om, da sagsøgeren har anført, at sur kærnemælk ikke egner sig til inddampning. Man kan ikke uden videre udelukke muligheden for, at behandlingen i virkeligheden består i en tilsætning af tørstof, f. eks. i form af vallepulver.

4. Endelig er det i den foreliggende sag uden betydning, om sagsøgeren har anvendt den ene eller den anden af de nævnte fremgangsmåder til fremstilling af smør, da det er ubestridt, at sagsøgeren har underkastet den opnåede kærnemælk, eller i det mindste en del heraf, en ny behandling (inddampning, tilsætning af tørstof eller måske begge dele) for at forhøje indholdet af fedtfrit tørstof. Af ovennævnte grunde er sådanne behandlinger ikke tilladt inden for rammerne af den her omhandlede støtteordning.«

C. N. Kakouris
Refererende dommer