CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL J. MISCHO van 15 april 1986 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

In de onderhavige zaak heeft het Hof zich uit te spreken over de verenigbaarheid met het gemeenschapsrecht van het stelsel van gedifferentieerde melkprijzen, zoals dit tot het voorjaar van 1984 in het Verenigd Koninkrijk werd toegepast. Sindsdien is van dat stelsel afgestapt, volgens de verklaringen van verweerder uitsluitend om commerciële redenen en zonder dat daaraan conclusies mogen worden verbonden ten aanzien van de juridische aspecten.

I — Achtergronden van het geschil

In de sector melk en zuivelprodukten geldt een gemeenschappelijke marktordening in de zin van artikel 40 EEG-Verdrag, ingesteld bij *verordening nr. 804/68* van de Raad van 27 juni 1968 [1].

Bij de toetreding van het Verenigd Koninkrijk tot de Gemeenschap in 1973 rees de vraag, hoe de Britse regeling voor de produktie en verhandeling van melk en zuivelprodukten, die in velerlei opzicht aanzienlijk van het continentale stelsel verschilt, in deze gemeenschappelijke ordening kon worden ingepast.

Kenmerkend voor die regeling zijn de „Milk Marketing Boards" (hierna: MMB's), die vanaf 1933 in Engeland en Wales en in drie produktiegebieden in Schotland en in 1955 in Noord-Ierland zijn opgericht. Deze MMB's beschikken over een hele reeks bevoegdheden waarvan de voornaamste hierna zullen worden beschreven.

In de verklaring van 27 oktober 1970 betreffende melk in vloeibare toestand, varkensvlees en eieren, die als bijlage bij de slotakte van het Toetredingsverdrag is gevoegd, was voorzien dat de MMB's mochten worden gehandhaafd, mits de bepalingen van het EEG-Verdrag en van het afgeleide recht werden geëerbiedigd.

Kennelijk was men er toentertijd van overtuigd, dat de bestaande gemeenschapsregelingen betreffende de genoemde drie sectoren niet behoefden te worden gewijzigd om tegemoet te komen aan de bezorgdheid waaraan de delegatie van het Verenigd Koninkrijk tijdens de onderhandelingen uiting had gegeven [2].

Later bleken echter in verband met de positie van de Britse Marketing Boards ten opzichte van het gemeenschapsrecht ernstige problemen te rijzen.

Er bestaat reeds een aantal uitspraken van het Hof met betrekking tot Marketing Boards en andere nationale of regionale organen ter bevordering van de produktie van of de handel in bepaalde landbouwprodukten [3].

In zaak 83/78 (Pigs Marketing Board) stelde het Hof vast, dat handelsregelingen van het type van de Pigs Marketing Board onverenigbaar waren met de vereisten voortvloeiende uit de artikelen 30 en 34 EEG-Verdrag alsmede uit de verordening tot instelling van een gemeenschappelijke marktordening in de betrokken sector (r. o. 65).

* Vertaald uit het Frans.

1 — PB 1968, L 148, blz. 13.

2 — *Verdragen tot oprichting van de Europese Gemeenschappen*, uitgave 1978, blz. 1304-1307.

3 — Zie met name de arresten van 29 november 1978, zaak 83/78, Pigs Marketing Board, Jurispr. 1978, blz. 2347; 13 december 1983, zaak 222/82, Apple and Pear Development Council, Jurispr. 1983, blz. 4083; en 30 januari 1985, zaak 123/83, Bureau interprofessionnel du cognac, Jurispr. 1985, blz. 391.

Het Hof overwoog met name:

„dat derhalve met de beginselen van deze marktordening onverenigbaar zijn alle nationale bepalingen of praktijken die de invoer- of uitvoerstromen zouden kunnen wijzigen of de prijsvorming op de markt zouden kunnen beïnvloeden door de producenten te verhinderen om in de Staat waarin zij zijn gevestigd, of in een andere Lid-Staat, vrij te kopen en te verkopen op de door de gemeenschapsregeling vastgestelde voorwaarden, en rechtstreeks te profiteren van interventiemaatregelen en van alle andere maatregelen tot regulering van de markt, die in de gemeenschappelijke marktordening zijn voorzien" (r. o. 58).

Het Hof verklaarde voorts:

„dat, afgezien van interventies welke door de gemeenschapsverordening uitdrukkelijk zijn voorzien, elke ingreep van een Lid-Staat of van regionale of ondergeschikte instanties in de marktmechanismen de werking van de gemeenschappelijke marktordening dreigt te belemmeren en ongerechtvaardigde voordelen kan scheppen voor bepaalde groepen producenten of consumenten, ten nadele van de economie van andere Lid-Staten of van andere economische groeperingen binnen de Gemeenschap; dat ten deze het argument van de Board, dat zijn prijspolitiek afhankelijk is van de marktontwikkeling en derhalve volstrekt niet verstorend werkt op de prijsvorming overeenkomstig de verordening, niet kan worden aanvaard" (r. o. 60 en 61).

In de onderhavige zaak heeft het Hof evenwel niet de verenigbaarheid van de MMB's met het Verdrag te beoordelen. De Raad heeft de gemeenschappelijke ordening van de markten in de sector melk en zuivelprodukten immers in dier voege gewijzigd, dat machtiging voor dergelijke organen kon worden verleend.

Dat is gebeurd bij *verordening nr. 1421/78* van de Raad van 20 juni 1978, waarbij artikel 25 van verordening nr. 804/68 is gewijzigd[4].

In verband met de hoge kosten die voor de Gemeenschap aan het door verordening nr. 804/68 voorziene interventiestelsel waren verbonden, achtte de Raad het wenselijk, andere regelingen toe te staan waarmee de doelstellingen van artikel 39 van het Verdrag ook konden worden bereikt en waardoor in mindere mate tot interventie zou moeten worden overgegaan.

Gelet op het feit dat sommige activiteiten van de in het Verenigd Koninkrijk bestaande MMB's ertoe hadden bijgedragen dat de in deze Lid-Staat geproduceerde melk grotendeels voor rechtstreekse menselijke consumptie werd bestemd, achtte de Raad het dienstig te voorzien in de mogelijkheid om deze Boards, en in overeenkomstige situaties soortgelijke organisaties in andere Lid-Staten, te erkennen en tegelijk de verenigbaarheid van de daaraan verleende voorrechten met het gemeenschapsrecht en de inachtneming van de algemene beginselen van het Verdrag te garanderen (zie de considerans van verordening nr. 1421/78).

Bedoelde voorrechten omvatten met name het exclusieve recht op aankoop van de in een bepaald gebied geproduceerde melk. Aan dit recht is voor de betrokken organisaties de verplichting verbonden tot aankoop van melk die aan bepaalde minimumeisen voldoet.

De MMB's hebben ook het recht om op de aan de producenten betaalde prijzen een vereveningsstelsel toe te passen zonder rekening te houden met de bestemming van de van elk hunner gekochte melk.

Volgens het nieuwe artikel 25 kan voor een organisatie van het MMB-type slechts

4 — PB 1978, L 171, blz. 12.

machtiging worden verleend, wanneer zij aan bepaalde criteria inzake representativiteit voldoet en wanneer de hoeveelheid melk die in de betrokken Lid-Staat in de vorm van volle melk of andere verse produkten voor rechtstreekse menselijke consumptie wordt gebruikt, de in lid 2 van het artikel vastgestelde percentages bereikt.

Ten slotte moeten in geval van verlening van machtiging voor organen van bedoeld type de algemene voorschriften worden nageleefd die de Raad dient vast te stellen teneinde, onder meer, te garanderen dat de uitoefening van de aan die organen toegekende rechten:

— verenigbaar is met de algemene beginselen van het Verdrag, en met name met het vrije verkeer van goederen en de non-discriminatatie van producenten die hun melk aan de organisatie verkopen, en van degenen die van de organisatie melk wensen te kopen,

— de concurrentie in de landbouwsector niet meer aantast dan strikt nodig is, en

— de goede werking van de gemeenschappelijke marktordening voor melk en zuivelprodukten niet belemmert, met name wat de prijs- en de interventieregeling betreft.

Ter uitvoering van deze verordening heeft de Raad op dezelfde dag *verordening nr. 1422/78*[5] vastgesteld, die nader bepaalt onder welke voorwaarden het Verenigd Koninkrijk kan worden gemachtigd om aan de vijf bovenbedoelde MMB's bijzondere rechten te verlenen. Met name bepaalt *artikel 9*, lid 1, dat *de door de MMB's toegepaste verkoopprijzen voor melk dezelfde zijn voor alle kopers en slechts mogen worden gedifferentieerd*:

a) naargelang van de bestemming die de koper aan de melk geeft, of

b) volgens andere criteria, vastgesteld overeenkomstig een onderhandelingsprocedure waarbij de betrokken MMB en zijn melkafnemers op voet van gelijkheid zijn vertegenwoordigd.

Lid 2 bepaalt voorts, dat de differentiatie naar bestemming op de markt van het Verenigd Koninkrijk niet mag leiden tot concurrentievervalsing tussen zuivelprodukten uit andere Lid-Staten en binnenlandse produkten. Ingevolge *artikel 10* dient het Verenigd Koninkrijk de nodige maatregelen te treffen om voortdurend te kunnen toezien op de naleving door de MMB's van de communautaire beginselen en voorschriften alsmede van de bijzondere voorwaarden die aan de machtiging verbonden zijn.

Bij *verordening nr. 1565/79*[6] heeft de Commissie het Verenigd Koninkrijk weliswaar gemachtigd om de MMB's bedoelde bijzondere rechten te verlenen, doch het in *artikel 6*, lid 1, de verplichting opgelegd de nodige voorschriften vast te stellen om de inachtneming van het bepaalde in artikel 9 van verordening nr. 1422/78 voortdurend te controleren. Lid 2 bepaalt voorts, dat die voorschriften met name moeten omvatten een definitie van de mogelijke „bestemmingen" in de zin van lid 1, sub a, van dat artikel, alsook de „andere criteria" van objectieve aard, die overeenkomstig lid 1, sub b, in aanmerking kunnen worden genomen. Volgens de tweede alinea „(moet) differentiatie van de verkoopprijs op basis van de bestemming die aan de melk wordt gegeven of op basis van andere objectieve criteria alleen worden uitgesloten voor zover zulks aanleiding kan geven tot discriminatie tussen melkkopers en voor zover deze differentiatie een belemmering kan vormen voor de normale werking van de gemeenschappe-

5 — Verordening nr. 1422/78 van de Raad van 20 juni 1978 betreffende het verlenen van bepaalde bijzondere rechten aan organisaties van melkproducenten in het Verenigd Koninkrijk (PB 1978, L 171, blz. 14).

6 — Verordening nr. 1565/79 van de Commissie van 25 juli 1979 houdende uitvoeringsbepalingen van verordening nr. 1422/78 (PB 1979, L 188, blz. 29).

lijke marktordening, en met name de desbetreffende interventieregeling en de communautaire steunregelingen".

Ten einde ze in overeenstemming te brengen met de gemeenschapsregeling, is de *Britse wettelijke regeling* met name gewijzigd bij de Milk Marketing Boards (Special conditions) Regulations van 1981, die in het gehele Verenigd Koninkrijk gelden, en bij de Milk Marketing Scheme (Amendment) Regulations van 1981, die van toepassing zijn op de vijf eerder genoemde MMB's, waaronder die voor Engeland en Wales[7]. Wegens de overwegende rol van deze MMB zijn partijen overeengekomen zich in de onderhavige zaak op diens praktijken te baseren, waarmee die van de andere MMB's in grote lijnen overeenkomen.

Krachtens deze wettelijke regeling en met name krachtens *artikel 66* van de Milk Marketing Scheme 1933, zoals gewijzigd, worden de melkprijzen vastgesteld door een paritair comité bestaande uit vertegenwoordigers van de MMB en van de Dairy Trade Federation, overeenkomstig het bepaalde in artikel 9, lid 4, van verordening nr. 1422/78.[8] Artikel 66, lid 8 bepaalt, dat de prijs van de door de Board verkochte melk op hetzelfde niveau wordt vastgesteld voor alle afnemers die aan die melk dezelfde bestemming geven, doch machtigt het paritair comité om verschillende prijzen te bedingen ten einde rekening te houden met bepaalde bijzondere omstandigheden. Onverminderd deze bepaling, mag het paritair comité volgens artikel 66, lid 7 voor melk bestemd voor de vervaardiging van de aldaar vermelde produkten (waaronder boter en room), prijzen bedingen die verschillen van de basisprijs vastgesteld voor voor menselijke consumptie verkochte melk.

De MMB voor Engeland en Wales maakte van deze mogelijkheid gebruik om een hele reeks verschillende verkoopprijzen voor melk toe te passen. Zo blijkt uit de overeenkomstig artikel 9, lid 5, van verordening nr. 1422/78 aan de Commissie meegedeelde lijst van de minimumverkoopprijzen voor in september 1983 geleverde melk, dat de prijs van melk bestemd voor de vervaardiging van boter, verschilde naargelang de boter was bestemd voor interventie of voor de markt van onverpakte boter dan wel voor de detailhandelsmarkt van verpakte boter. Binnen elk van deze twee categorieën vond andermaal een differentiatie van de melkprijs plaats naargelang de bij de vervaardiging van boter verkregen magere melk bestemd was voor verkoop als veevoeder, voor de vervaardiging van magere-melkpoeder of voor andere gebruiksdoeleinden. Deze tweede differentiatie werd eveneens toegepast op melk bestemd voor de vervaardiging van room.

Van oordeel dat deze praktijken verder gingen dan op grond van de betrokken gemeenschapsregeling was toegestaan, heeft de Commissie op 10 juni 1982 tegen het Verenigd Koninkrijk de procedure van artikel 169 EEG-Verdrag ingeleid. Nadat op 10 juni 1983 een met redenen omkleed advies was uitgebracht, is de zaak tenslotte bij op 25 januari 1984 ingeschreven verzoekschrift bij het Hof aanhangig gemaakt. De Franse regering heeft op 5 november 1984 een memorie in interventie ingediend ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie, ertoe strekkende dat het Hof zal vaststellen dat het Verenigd Koninkrijk, door de MMB's toe te staan op de prijzen voor volle melk de hiervóór beschreven dif-

7 — *Statutory Instruments 1981*, nrs. 322 en 323, in werking getreden op 1 april 1981.

8 — Dit was het geval vanaf 1979 ingevolge het op 4 april 1979 in werking getreden *Statutory Instrument 1979*, nr. 249, waarvan de bepalingen vrijwel ongewijzigd zijn overgenomen in *Statutory Instrument 1981*, nr. 323.

ferentiaties toe te passen, de krachtens artikel 10 van verordening nr. 1422/78 en artikel 6 van verordening nr. 1565/79 op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen.

II — In rechte

A — *Preliminaire middelen rechtens en excepties van niet-ontvankelijkheid van het Verenigd Koninkrijk*

1. Volgens verweerder had de Commissie, die het door de MMB's toegepaste tweevoudige prijzenstelsel voor melk sinds eind 1978 kende, maar die deze organen desondanks bij verordening nr. 1565/79 heeft toegestaan, geen beroep ex artikel 169 mogen instellen, doch gebruik moeten maken van de bevoegdheden die haar zijn toegekend bij artikel 2, lid 3, van verordening nr. 1565/79, bepalende dat „de Commissie aanvullende algemene uitvoeringsbepalingen of specifieke besluiten zal vaststellen indien zulks nodig blijkt". Voorts zou de Commissie de betrokken prijzen overeenkomstig artikel 9, lid 5, van verordening nr. 1422/78 voor advies hebben kunnen en moeten voorleggen aan het Comité van beheer voor melk en zuivelprodukten.

Deze argumenten lijken mij niet ter zake dienend. De bezwaren van de Commissie betreffen de toepassing van bestaande bepalingen. De problemen die zich voordeden, konden dus niet worden opgelost door aanvullende uitvoeringsbepalingen of specifieke besluiten.

Wel had de Commissie, in plaats van gebruik te maken van de procedure van artikel 169, de aan het Verenigd Koninkrijk verleende machtiging kunnen intrekken, wat op grond van artikel 1, lid 3, sub b, van verordening nr. 1422/78 mogelijk is wanneer niet langer aan de gestelde voorwaarden wordt voldaan. Wanneer zij dit niet heeft gedaan, dan ongetwijfeld omdat zij niet het hele stelsel van de MMB's wilde aanpakken. Ik kom dan ook niet meer op dit aspect terug.

De Commissie heeft het Hof slechts één verslag overgelegd van een vergadering van het beheerscomité voor melk en zuivelprodukten, tijdens welke de door de MMB's toegepaste prijzen zijn besproken. Wij moeten dus aannemen, dat die prijzen slechts één keer ter discussie hebben gestaan. Dit lijkt mij niet in overeenstemming te zijn met artikel 9, lid 5, want het is nauwelijks aannemelijk, dat het Verenigd Koninkrijk in al die jaren slechts één keer prijzen aan de Commissie heeft meegedeeld.

Mijns inziens kan dit de regelmatigheid van de krachtens artikel 169 EEG-Verdrag ingeleide procedure evenwel niet aantasten.

2. Verweerder stelt, dat de meeste gewraakte feiten niet voldoende zijn bewezen, zodat het beroep van de Commissie *in limine* moet worden verworpen.

Aangezien dit middel kennelijk de grond van de zaak betreft, kan het niet in dit stadium worden onderzocht. Mocht het Hof bij het onderzoek ten gronde vaststellen, dat de Commissie daadwerkelijk niet het bewijs van de juistheid van haar beweringen heeft geleverd, dan zou het het beroep moeten verwerpen.

3. Om te vermijden dat ik er later, bij de behandeling ten gronde, verschillende keren op moet terugkomen, zou ik nu meteen mijn standpunt willen bepalen ten aanzien van de excepties van niet-ontvankelijkheid die het Verenigd Koninkrijk tegen verscheidene middelen van de Commissie heeft opgeworpen, op grond dat zij tijdens de precontentieuze fase niet voldoende aan bod zijn gekomen of dat het zonder meer om nieuwe middelen gaat. Het Verenigd Koninkrijk heeft in het bijzonder de middelen op het oog, die ontleend zijn aan de strikte uitlegging van artikel 9, lid 1, van verordening nr. 1422/78, aan de ongunstige beïnvloeding van de boteruitvoer uit het Verenigd Koninkrijk en aan de verstoring van de communautaire steunregeling voor boter bestemd voor de vervaardiging van banketbakkerswerk en consumptie-ijs, alsook voor magere melk bestemd voor de vervaardiging van caseïne.

Verweerder beroept zich tot staving van zijn betoog op het arrest van het Hof van 15 december 1982[9]. Hierin overwoog het Hof: „Blijkens de functie van de precontentieuze fase van de niet-nakomingsprocedure heeft de schriftelijke ingebrekestelling tot doel, het onderwerp van het geschil te bepalen en de Lid-Staat die om opmerkingen wordt verzocht, de gegevens te verschaffen die hij nodig heeft om zijn verweer voor te bereiden". Voorts overwoog het dat, aangezien de functie van het aan het einde van de precontentieuze fase uitgebrachte met redenen omkleed advies erin bestaat, het onderwerp van een beroep krachtens artikel 169 te bepalen, „beide [advies en beroep] op dezelfde overwegingen en middelen dienen te berusten".

Wat te denken van deze excepties van niet-ontvankelijkheid?

a) Het is juist, dat de Commissie in de schriftelijke ingebrekestelling en in het met redenen omkleed advies, anders dan in het verzoekschrift, niet uitdrukkelijk heeft gesteld dat differentiatie van de melkprijs naargelang van de bestemming van de melk — vervaardiging van onverpakte dan wel verpakte boter — op zich reeds een schending van artikel 9, lid 1, van verordening nr. 1422/78 vormt, nog afgezien van de eventuele gevolgen van deze praktijk voor de werking van de gemeenschappelijke marktordening.

Enige twijfel aan de ontvankelijkheid van dit middel is dus gerechtvaardigd.

Ik meen evenwel, dat in casu toch niet van uitbreiding van het onderwerp van het beroep kan worden gesproken en dat de Commissie alleen maar meer gedetailleerd de grieven heeft uiteengezet die zij reeds tijdens de precontentieuze fase in meer algemene termen had geformuleerd[10].

In haar schriftelijke ingebrekestelling van 10 juni 1982 had de Commissie immers artikel 9, lid 1, uitdrukkelijk aangehaald en gesteld, dat „het stelsel van prijsdiversificatie voor de voor vervaardiging van boter en room bestemde melk en voor bij deze vervaardiging verkregen magere melk niet slechts de in het EEG-Verdrag neergelegde beginselen van vrij verkeer en vrije mededinging in gevaar bracht, maar ook de goede werking van de gemeenschappelijke marktordening voor melk en zuivelprodukten en met name de prijs-, steun- en interventieregeling daarvan, en daarom inbreuk maakte op *artikel 9, leden 1 en 2,* van verordening nr. 1422/78 van de Raad en op artikel 6, leden 1 en 2, van verordening nr. 1565/79 van de Commissie"[11]. Zij heeft deze grieven in haar met redenen omkleed advies van 10 juni 1983 bevestigd.

b) De opmerkingen van de Commissie betreffende de verstoring van de uitvoer (interference with the pattern of exports) uit het Verenigd Koninkrijk naar andere landen van de Gemeenschap of naar derde landen, zijn gemaakt in het kader van het middel ontleend aan de belemmering van de normale werking van de gemeenschappelijke marktordening.

Als zodanig vormen zij geen nieuw middel, doch enkel een bijkomend argument tot staving van dit door de Commissie reeds tijdens de precontentieuze fase geformuleerde meer algemene middel.

c) Ten slotte stelt het Verenigd Koninkrijk, dat de grieven van de Commissie betreffende de verstoring van de goede werking van de steunregeling voor boter bestemd voor de vervaardiging van banketbakkerswerk en consumptie-ijs en voor magere melk bestemd voor de vervaardiging van caseïne en caseïnaten, niet-ontvankelijk is, omdat de Commissie in de schriftelijke in

9 — Zaak 211/81, Commissie/Denemarken, Jurispr. 1982, blz. 4547

10 — Zie per analogiam het arrest van 31 januari 1984, zaak 74/82, Commissie/Ierland, Jurispr. 1984, blz. 317.

11 — Zie blz. 6 van de schriftelijke ingebrekestelling

gebrekestelling en in het met redenen omkleed advies uitsluitend gesproken heeft over de steunregeling voor als veevoeder gebruikte magere melk.

Uit hiervóór aangehaalde en in het met redenen omkleed advies overgenomen passage uit de schriftelijke ingebrekestelling blijkt evenwel, dat het om alle op grond van verordening nr. 804/68 ingestelde steunregelingen ging. Wij mogen daarom aannemen dat de steunregeling voor als veevoeder gebruikte magere melk slechts als voorbeeld is genoemd en dat de grieven die de Commissie met betrekking tot de andere vormen van steun heeft geformuleerd, eveneens ontvankelijk zijn.

Ook al heeft de Commissie niet alle middelen tijdens de precontentieuze fase gedetailleerd uiteengezet en heeft zij sommige ervan later in het verzoekschrift gepreciseerd, dit heeft het Verenigd Koninkrijk niet belet om met kennis van zaken alle dienstige opmerkingen te maken, vooral omdat uit het dossier duidelijk blijkt, dat voordien tussen partijen regelmatig briefwisseling is gevoerd over verscheidene van de thans omstreden punten.

B — *Middelen ontleend aan het tweevoudige prijzenstelsel voor melk bestemd voor de vervaardiging van boter*

De middelen van de Commissie met betrekking tot de toepassing van twee verschillende prijzen voor melk bestemd voor de vervaardiging van boter, kunnen ter vergemakkelijking van mijn betoog worden ingedeeld in twee categorieën, naargelang zij zijn ontleend aan artikel 9, lid 1, van verordening nr. 1422/78, zoals nader uitgewerkt in artikel 6, lid 2, eerste alinea, van verordening nr. 1565/79 (differentiatie naar bestemming of op grond van andere objectieve criteria), dan wel aan artikel 9, lid 2, van verordening nr. 1422/78 juncto artikel 6, lid 2, tweede alinea, van verordening nr. 1565/79 (eerbiediging van communautaire beginselen en regels).

Hierna zal ik achtereenvolgens deze twee reeksen argumenten bespreken.

1. *Differentiatie naar bestemming of op grond van andere objectieve criteria*

Het middel van de Commissie houdt in, dat de differentiatie van de door de MMB's toegepaste melkprijzen

i) niet wordt bepaald door de bestemming die de koper aan de melk geeft,

ii) noch op andere door het paritair comité vastgestelde objectieve criteria is gebaseerd.

i) De Commissie meent, dat de zinsnede „naar gelang van de bestemming die de koper aan de melk geeft" (artikel 9, lid 1, sub a, van verordening nr. 1422/78 van de Raad) enkel ziet op de produktie van boter in welke vorm ook, in tegenstelling tot alle andere zuivelprodukten, terwijl het Britse stelsel, waarin wordt onderscheiden naar gelang de koper van de melk de boter onverpakt ter interventie wil aanbieden dan wel in pakjes op de vrije markt wil verkopen, op de aard van de koper is gebaseerd. Met andere woorden, de MMB's zouden, zoals de Franse regering het in haar memorie in interventie heeft verwoord, voor de prijsdifferentiatie niet uitgaan van de bestemming van de melk, doch van de bestemming van een ander produkt dan de melk, namelijk de boter.

Volgens verweerder daarentegen is bij de zinsnede „naar gelang van de bestemming die de koper aan de melk geeft" gedacht aan de markt waarop het eindprodukt moet worden afgezet. Zij meent dat de markt van onverpakte boter en die van boter in pakjes verschillende markten zijn, zodat op de voor de produktie van boter bestemde melk gedifferentieerde prijzen mogen worden toegepast, naargelang die boter onverpakt dan wel in pakjes zal worden verkocht.

Het voornaamste onderscheid tussen deze twee opvattingen is, dat de marktbestemming (waarvan het Verenigd Koninkrijk uitgaat) bij wijze van spreken verder weg ligt dan de produktbestemming (waarop de Commissie zich baseert) en dat, wanneer aldus wordt gedifferentieerd volgens de markt waarop het eindprodukt wordt afgezet, deze differentiatie een soort tweedetrapsdifferentiatie is ten opzichte van die volgens het uit de melk verkregen produkt. Is een dergelijke differentiatie in overeenstemming met artikel 9, lid 1, sub a, van verordening nr. 1422/78?

Hiermee staan wij voor een uitleggingsprobleem dat slechts kan worden opgelost door exegese van de letter en de opzet van de betrokken regeling.

Mijns inziens pleit reeds de tekst van artikel 9, lid 1, voor een uitlegging in de door de Commissie en de Franse regering voorgestelde zin. De algemene regel is, dat „de prijzen dezelfde zijn voor alle betrokken verkopers". Dit is trouwens in overeenstemming met de aan de gemeenschappelijke marktordeningen inherente basisidee van eenvormige prijzen.

Bij de uitzondering — dat wil zeggen de differentiatie — is strikte uitlegging geboden: de prijzen, die in beginsel dezelfde zijn, „mogen *slechts* worden gedifferentieerd: ..." (dit punt mag niet worden verward met de vraag of de niet-naleving van deze bepaling op zich een inbreuk vormt, waarop wij later zullen terugkomen).

Deze uitlegging wordt bevestigd door de opzet van alle betrokken machtigingsbesluiten, waarin telkens welbewust strikte beperkingen aan de rechten en voorrechten van de MMB's zijn gesteld, zulks „om te garanderen dat zij deze in de praktijk niet hanteren op een wijze die strijdig is met de algemene beginselen van het Verdrag en het gemeenschapsrecht" (vierde overweging van de considerans van verordening nr. 1422/78).

Mijns inziens kan hieruit worden afgeleid, dat een differentiatie op basis van de uiteindelijke bestemming niet in overeenstemming is met artikel 9, lid 1, sub a.

Deze conclusie wordt, meen ik, bevestigd door het feit dat een dergelijke differentiatie niet ertoe bijdraagt, „dat de in deze Lid-Staat geproduceerde malk grotendeels voor rechtstreekse menselijke consumptie wordt bestemd" (tweede overweging van de considerans van verordening nr. 1421/78), terwijl juist deze doelstelling de voornaamste, om niet te zeggen de enige reden is waarom de MMB's door het gemeenschapsrecht zijn gelegitimeerd.

Dit is bovendien pas gebeurd nadat de Raad in verordening nr. 1422/78 had geconstateerd, dat in het Verenigd Koninkrijk was voldaan aan de in artikel 25, lid 2 (zoals gewijzigd), van verordening nr. 804/68 gestelde voorwaarden betreffende de hoeveelheid voor rechtstreekse menselijke consumptie gebruikte melk [12].

Op grond van het voorgaande kan derhalve worden geconcludeerd, dat een differentiatie volgens de bestemming van de boter niet in overeenstemming kan zijn met het gemeenschapsrecht, tenzij zij natuurlijk berust op „andere criteria" van objectieve aard zoals bedoeld in artikel 9, lid 1, sub b, van verordening nr. 1422/78. Is dit in casu het geval?

ii) Volgens de Commissie vormt het onderscheid tussen voor interventie bestemde (onverpakte) boter en voor verkoop in pakjes bestemde boter geen „ander criterium" van objectieve aard dat is vastgesteld volgens de in lid 4 van voornoemd artikel bedoelde procedure van het paritair comité.

12 — In de vorm van volle melk, halfvolle melk, magere melk, karnemelk, room en yoghurt (zie artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1422/78).

Volgens de Franse regering kan daarvan reeds geen sprake zijn, omdat bij de vaststelling van prijzen volgens deze procedure de bepalingen van de leden 1 tot en met 3 van artikel 9 in acht moeten worden genomen, hetgeen niet het geval zou zijn.

Verweerder daarentegen meent, dat een differentiatie naargelang van de markt waarop het eindprodukt wordt gebruikt, wel berust op „andere criteria" van objectieve aard, te weten de kosten voor de vervaardiging van onverpakte boter enerzijds en van boter in pakjes anderzijds en de verschillende prijzen die voor deze boter op de respectieve markten worden betaald.

Dit laatste onderstelt dat er in casu daadwerkelijk twee duidelijk onderscheiden markten bestaan, iets wat door de Commissie en de Franse regering wordt betwist. Volgens hen kunnen de markten van onverpakte boter en van boter in pakjes niet worden gescheiden en bestaat er slechts één enkele markt van boter: in beide gevallen zou het in wezen om een zelfde produkt gaan, bestemd om in dezelfde behoeften te voorzien, doch beschouwd in een verschillend handelsstadium. De kostenstructuur zou niet verschillen, doch er zouden eenvoudig extra kosten zijn voor de verpakking en de verhandeling van boter in pakjes.

Het Verenigd Koninkrijk voert in de tweede plaats aan, dat de markt niet uitsluitend een kwestie is van produktie- en verkoopkosten, doch het resultaat van de wisselwerking van alle factoren die vraag en aanbod beïnvloeden. In werkelijkheid zou het verschil tussen de marktprijs van onverpakte boter en die van boter in pakjes niet eenvoudig zijn toe te schrijven aan het verschil in kostprijs, maar vooral het gevolg zijn van zeer aanzienlijke verschillen tussen de voor elk van deze produkten bestaande mededingingsvoorwaarden. Zo zouden factoren zoals de concurrentie van Nieuwzeelandse boter, die niet voor interventie kan worden aangeboden, of van margarine en de voortdurende daling van het boterverbruik uitsluitend invloed hebben op de prijs van boter in pakjes.

Het valt niet te ontkennen, dat de prijs van onverpakte boter en die van boter in pakjes onder normale omstandigheden niet gelijk zijn en dat het zeer wel mogelijk is, dat dit verschil niet uitsluitend is toe te schrijven aan de extra kosten van de verpakking en verhandeling van boter in pakjes.

Anderzijds mag men zich echter afvragen waarom de MMB's, indien er inderdaad twee afzonderlijke, door duidelijk verschillende omstandigheden bepaalde markten bestaan, daarin kunstmatig hebben ingegrepen door te trachten op die markten identieke omstandigheden te creëren, met name door aan de koper-producent die de aan de vervaardiging van boter in pakjes verbonden hogere kosten heeft te dragen, melk ter beschikking te stellen tegen een lagere prijs dan wanneer de melk bestemd is voor de vervaardiging van onverpakte boter. Trouwens, wanneer het Verenigd Koninkrijk erop wijst, dat de marktprijs voor boter in pakjes daalt naarmate de interventiebureaus vaker weigeren om onverpakte boter aan te kopen, geeft het dan niet zelf toe, dat deze twee typen boter in zekere mate onderling vervangbaar zijn en met elkaar concurreren, hetgeen onmiskenbaar een aanwijzing vormt voor het bestaan van één enkele markt?

Nog afgezien van de vraag of het om een „objectief" criterium gaat of niet, mochten de MMB's in ieder geval de melkprijs slechts op basis van dit criterium differentiëren, voor zover het paritair comité hiertoe had besloten. Dit nu lijkt niet het geval te zijn. Ofschoon verweerder in punt 14.23 (blz. 88) van zijn verweerschrift verklaart dat, anders dan de Commissie meent, dit criterium overeenkomstig artikel 9, lid 1, sub b, van verordening nr. 1422/78 volgens de in lid 4 van dit artikel bedoelde proce-

dure is vastgesteld, heeft hij daarvoor geen formeel bewijs weten te leveren.

Om te beginnen wordt daarnaar niet verwezen in artikel 66, lid 8, zoals gewijzigd, van het Milk Marketing Scheme 1933, waarin overeenkomstig artikel 6, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1565/79 de „andere criteria" van objectieve aard zijn omschreven die door het paritair comité in aanmerking mogen worden genomen. Bij lezing van de aldaar opgesomde criteria valt trouwens op, dat zij alle rechtstreeks verband houden met melk (hoeveelheid, aanduiding, kwaliteit en staat van de melk, plaats van produktie en verwerking van de melk, plaats en data van en voorwaarden voor levering van de melk) en dat geen ervan betrekking heeft op de markt waarop het uit de melk vervaardigde produkt moet worden afgezet.

Voorts is verweerder, ook al is in genoemde bepaling sub g voorzien dat met toestemming van de minister andere objectieve criteria door het paritair comité in aanmerking mogen worden genomen, in antwoord op de uitdrukkelijke vraag van het Hof om mee te delen of, en zo ja wanneer, gebruik was gemaakt van de procedure van het paritair comité om nieuwe objectieve criteria vast te stellen, niet verder gekomen dan de erkenning, dat de toepassing van één enkele prijs voor het in de melk aanwezige botervet de vaststelling van nieuwe objectieve criteria door het paritair comité overbodig had gemaakt. Hieruit kan worden afgeleid dat, alvorens een eind werd gemaakt aan de betrokken praktijken, enkel de in artikel 66, lid 8 opgesomde criteria door het paritair comité in aanmerking mochten worden genomen.

Op grond van het voorgaande moet worden geconcludeerd, dat het door de MMB's toegepaste tweeledige prijzenstelsel voor melk bestemd voor de vervaardiging van boter, dus evenmin berust op „andere criteria" van objectieve aard in de zin van artikel 9, lid 1, sub b, van verordening nr. 1422/78 en artikel 6, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1565/79.

iii) Zou het Hof zich bij deze conclusie aansluiten, dan rijst de vraag of het het daarbij kan laten en de niet-nakoming van het Verenigd Koninkrijk kan vaststellen zonder in te gaan op de tweede reeks middelen van de Commissie, ontleend aan schending van hetgeen ik de communautaire beginselen en regels heb genoemd. Met andere woorden, vormt de niet-inachtneming van artikel 9, lid 1, van verordening nr. 1422/78 op zich een schending van het gemeenschapsrecht of is van schending slechts sprake, indien tegelijkertijd is voldaan aan één van de in de leden 2 en 3 van dat artikel of in artikel 6 van verordening nr. 1565/75 van de Commissie vermelde criteria?

Een bevestigend antwoord op het eerste onderdeel van deze vraag zou betekenen dat het litigieuze stelsel van gedifferentieerde melkprijzen *in se* onwettig is, ook als het in feite niet tot concurrentievervalsing, discriminatie of belemmering van de goede werking van de gemeenschappelijke marktordening heeft geleid. Een ontkennend antwoord zou betekenen dat van onwettigheid slechts sprake is indien tegelijkertijd het bewijs kan worden geleverd van concurrentievervalsing, discriminatie of belemmering van de goede werking van de gemeenschappelijke marktordening.

Dit punt is opgeworpen door verweerder die, zoals wij zagen, bezwaar maakt tegen een strikte uitlegging van het betrokken artikel, waaruit die onwettigheid *in se* zou volgen.

Verweerder steunt voor zijn betoog op brieven en documenten van de diensten van de Commissie, die dateren van vóór de vaststelling van verordening nr. 1565/79 en van vóór de inleiding van de procedure van artikel 169 EEG-Verdrag, alsook op de bewoordingen van artikel 6, lid 2, tweede ali-

nea, van verordening nr. 1565/79. Verweerder meent voorts, dat een strikte uitlegging niet noodzakelijk is, omdat met name de leden 2 en 3 van artikel 9 van verordening nr. 1422/78 voldoende waarborgen bieden. Een dergelijke uitlegging zou tevens in strijd zijn met het evenredigheidsbeginsel, omdat zij het mogelijk maakt een inbreuk op het gemeenschapsrecht vast te stellen zonder dat het bestaan van schadelijke gevolgen behoeft te worden aangetoond.

In het algemeen kan worden gesteld dat, ook al laten bepaalde verklaringen van de diensten van de Commissie inderdaad vermoeden dat zich in de opvatting van deze diensten een bepaalde ontwikkeling heeft voorgedaan, deze niet kunnen prevaleren boven de tekst zelf van artikel 9, lid 1, dat — men vergete het niet — een bepaling is van een in al haar onderdelen verbindende en in elke Lid-Staat rechtstreeks toepasselijke verordening van de Raad. Relevant is niet de uitlegging die de diensten van de Commissie daaraan geven in hun contacten met in het bijzonder een bepaalde Lid-Staat — een uitlegging die bovendien door andere Lid-Staten wordt betwist —, doch die welke voortvloeit uit de bewoordingen van de betrokken bepaling en uit de algemene opzet van de verordening.

Dit geldt trouwens ook voor het argument ontleend aan de bewoordingen van artikel 6, lid 2, tweede alinea, van verordening nr. 1565/79. Met deze uitvoeringsbepaling van verordening nr. 1422/78 van de Raad kon de Commissie geen wijziging brengen in de betekenis van een door de Raad in de basisverordening gestelde regel, noch hieraan iedere werking ontnemen.

Die uitvoeringsbepaling kan dus slechts worden verstaan als een nadere uitwerking van de bepalingen van artikel 9 van genoemde verordening, die hun eigen waarde behouden.

Ik meen trouwens dat de formulering van artikel 6, lid 2, tweede alinea, hoe onduidelijk ook, niet noodzakelijk tot de conclusie behoeft te leiden, dat de differentiatie van de melkprijs niet *in se* verboden is.

Na het Verenigd Koninkrijk de verplichting te hebben opgelegd om voortdurend toezicht uit te oefenen op de inachtneming van het bepaalde in artikel 9 van verordening nr. 1422/78, met name wat de definitie van de mogelijke „bestemmingen" en de „andere criteria" van objectieve aard betreft, bepaalt artikel 6:

„De differentiatie van de verkoopprijs moet alleen worden uitgesloten op basis van de bestemming die aan de melk wordt gegeven of op basis van andere objectieve criteria voor zover zulks aanleiding kan geven tot discriminatie..."

Deze tekst kan stellig ook aldus worden gelezen, dat hij een differentiatie op een andere grondslag dan de bestemming van de melk of andere criteria van objectieve aard in voren beschreven zin *steeds* uitsluit en dat hij *zelfs* een differentiatie op deze grondslagen *uitsluit* „voor zover zulks aanleiding kan geven tot discriminatie tussen melkkopers en voor zover deze differentiatie een belemmering kan vormen voor de normale werking van de gemeenschappelijke marktordening, en met name de desbetreffende interventieregeling en de communautaire steunregelingen".

Nu te dezen een strikte interpretatie geboden is, lijkt alleen vorenstaande uitlegging mij aanvaardbaar. Hieruit volgt dat de in casu toegepaste differentiatie, aangezien zij niet op de bestemming van de melk noch op andere criteria van objectieve aard was gebaseerd, *in se* onwettig is.

Deze conclusie kan evenmin worden betwist onder verwijzing naar de leden 2 en 3 van artikel 9 van verordening nr. 1422/78.

Voor lid 2 van artikel 9 geldt *mutatis mutandis* hetgeen hiervoor is opgemerkt met betrekking tot artikel 6, lid 2, tweede alinea, van verordening nr. 1565/79: ook een differentiatie op grond van de bestemming

zoals omschreven in lid 1, die in beginsel is toegestaan, is verboden wanneer zij op de markt van het Verenigd Koninkrijk leidt tot concurrentievervalsing tussen zuivelprodukten van herkomst uit andere Lid-Staten en binnenlandse produkten. *Het bewijs van een dergelijke vervalsing dient slechts te worden geleverd, indien de toegepaste differentiatie daadwerkelijk op de bestemming in vorenbeschreven zin is gebaseerd. Dit is in casu niet het geval.*

Aangezien het bij artikel 9, lid 3, in eerste instantie slechts gaat om een maatregel ter versterking van het bepaalde in lid 2, in die zin dat daarin een niveau wordt vastgesteld waar beneden geen door de MMB's toegepaste verkoopprijs mag dalen, juist om elk risico van een dergelijke vervalsing te voorkomen, dient daarop dezelfde redenering te worden toegepast.

In het algemeen kan het argument dat verweerder ontleent aan hetgeen hij „bijkomende waarborgen" noemt, ook in tegengestelde zin worden gebruikt, namelijk ten betoge dat juist de omstandigheid dat dergelijke aanvullende criteria zijn vastgesteld, een duidelijke aanwijzing vormt dat elke differentiatie van de melkprijs van uitzonderlijke aard is en dat ten aanzien van de mogelijkheid om een dergelijke differentiatie toe te passen, dus een strikte interpretatie geboden is.

Wat het evenredigheidsbeginsel betreft, kan ik ermee volstaan te verwijzen naar hetgeen ik hiervoor heb opgemerkt over de betekenis van de zinsnede „bestemming die de koper aan de melk geeft": juist omdat aan de MMB's in vergelijking met het „gemene recht" van de Gemeenschap betreffende de landbouwmarktordeningen bijzondere rechten en voorrechten zijn toegekend, gelden daarvoor zeer strikte voorwaarden en beperkingen. Gelet op het derogerende karakter van deze regeling, zou ik niet durven stellen dat deze voorwaarden en beperkingen onevenredig zijn aan het ermee beoogde doel, namelijk de verenigbaarheid van die bijzondere rechten en voorrechten met de algemene beginselen van het gemeenschapsrecht te waarborgen.

Op grond van het voorgaande concludeer ik, dat, nog afgezien van de gevolgen die het in de praktijk heeft gehad, het door de MMB's toegepaste systeem van twee verschillende prijzen voor voor de vervaardiging van boter bestemde volle melk, al naar gelang die boter bestemd is voor interventie of om onverpakt te worden verkocht, dan wel voor verkoop in pakjes in de detailhandel, in strijd is met artikel 9, lid 1, van verordening nr. 1422/78 van de Raad en dat het Verenigd Koninkrijk, door de MMB's toe te staan een dergelijk systeem toe te passen, de krachtens artikel 10 van die verordening en krachtens artikel 6 van verordening nr. 1565/79 van de Commissie op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen.

Aangezien verzoekster tot staving van haar beroep evenwel nog andere aan de relevante bepalingen van de betrokken verordeningen ontleende middelen heeft aangevoerd, zou ik deze hierna subsidiair op hun gegrondheid willen toetsen.

2. *Eerbiediging van de communautaire beginselen en regels*

De regels die de MMB's en de paritaire comités ook bij toepassing van een prijsdifferentiatie conform artikel 9, lid 1, in geen geval mogen overtreden, zijn neergelegd in twee verordeningen van de Raad en een verordening van de Commissie (zie punt I hiervoor).

De omstandigheid dat deze criteria in telkens iets andere vorm in drie verordeningen zijn opgenomen, leidt onvermijdelijk tot een zekere onduidelijkheid.

Ik stel voor, bij de behandeling van de bezwaren van de Commissie de indeling van haar verzoekschrift te volgen, die gebaseerd is op een combinatie van artikel 9, lid 2, van verordening nr. 1422/78 en artikel 6, lid 2, tweede alinea, van verordening nr. 1565/79. Volgens deze bepalingen mag een differentiatie van de verkoopprijzen voor melk in geen geval:

i) leiden tot concurrentievervalsing tussen zuivelprodukten uit andere Lid-Staten en binnenlandse produkten,

ii) aanleiding geven tot discriminatie tussen melkkopers,

iii) een belemmering vormen voor de goede werking van de gemeenschappelijke marktordening, met name van de desbetreffende interventieregeling en

iv) van de communautaire steunregelingen.

Alvorens te onderzoeken of het Britse stelsel van melkprijzen onverenigbaar was met één of meer van deze criteria, lijkt het mij nuttig de in het Verenigd Koninkrijk toegepaste berekeningsmethode in herinnering te brengen. Tijdens de betrokken periode, dat wil zeggen van 1 mei 1978 tot het voorjaar van 1984, bepaalde het paritair comité de melkprijs op basis van een raming van de verkoopprijzen op de markt voor eindprodukten, onder aftrek van de fabricagekosten en een winstmarge voor het verwerkend bedrijf. Deze berekeningsmethode werd zowel toegepast voor de vaststelling van de prijs van voor de produktie van onverpakte boter bestemde melk als voor de vaststelling van de voor de fabricage van boter in pakjes bestemde melk: enkel de fabricagekosten verschilden, terwijl de winstmarge in de twee gevallen in wezen gelijk was.

Wordt deze methode tot haar eenvoudigste vorm herleid, dan kan worden gesteld dat daardoor enerzijds aan de melkverwerkende bedrijven een bepaalde winstmarge werd gewaarborgd, ongeacht de conjunctuur, en dat anderzijds de extra kosten voor met name verpakking en distributie werden gecompenseerd, die de producenten van boter in pakjes in verhouding tot de producenten van onverpakte boter hadden te dragen. Op grond van deze methode konden eerstgenoemden immers melk kopen tegen lagere prijzen.

Was deze berekeningsmethode verenigbaar met de hiervóór bedoelde communautaire beginselen en regels?

Ik meen dat ik bij de behandeling van deze vraag de meeste tijdens het geding overgelegde cijfers, tabellen en statistieken buiten beschouwing kan laten.

Om te beginnen wordt het merendeel van deze cijfers door partijen op uiteenlopende wijze geïnterpreteerd.

Voorts is een vergelijking in cijfers met de situatie die zich bij toepassing van een ander prijzenstelsel zou hebben voorgedaan, uiteraard onmogelijk.

Ten slotte blijkt reeds uit de tekst van artikel 6, lid 2, tweede alinea, van verordening nr. 1565/79, dat het in ieder geval voldoende is dat de gewraakte praktijk aanleiding *kan* geven tot discriminatie tussen melkkopers of een belemmering *kan* vormen voor de goede werking van de gemeenschappelijke marktordening en met name van de desbetreffende interventieregeling en de communautaire steunregelingen.

Mijns inziens kan dit beginsel van potentialiteit eveneens worden toegepast op de mededingingsvoorwaarden, te meer omdat op het gebied van de mededinging de verdragsbepalingen en 's Hofs rechtspraak voor het bestaan van een inbreuk over het algemeen niet vereisen dat er werkelijk een distorsie bestaat; een gevaar of dreiging van distorsie wordt voldoende geacht.

Laten wij dus de bezwaren van de Commissie eens één voor één bezien.

i) *Distorsie van de mededinging*

Er zijn heel wat aanwijzingen dat er in de periode waarin het tweevoudige prijzenstelsel van toepassing was, een distorsie van de mededinging bestond in het voordeel van de Britse producenten van boter in pakjes en in het nadeel van de boterexporteurs in de andere Lid-Staten.

Doordat de melkprijs door het paritair comité werd berekend op basis van de verwachte verkoopprijs voor boter in pakjes, verminderd met de fabricagekosten en met de winstmarge van het verwerkend bedrijf, genoten de Britse producenten van boter in

pakjes een concurrentievoordeel gelijk aan een kleiner of groter deel van deze verwerkingskosten en deze winstmarge.

De omvang van dit concurrentievoordeel kon immers schommelen naargelang van de omstandigheden.

Was de als berekeningsgrondslag dienende marktprijs voor boter laag, dan daalde de melkprijs aanzienlijk en was er een belangrijk concurrentievoordeel.

Lag de in aanmerking genomen marktprijs daarentegen op een hoger niveau, dan was dit voordeel minder groot.

Het systeem bevatte dus een flexibel element, dat automatisch in het voordeel van de Britse producenten werkte: bij de berekening van de prijs die zij voor hun melk betaalden, was de situatie op de Britse markt van verpakte boter reeds in aanmerking genomen.

Wilden de exporteurs uit de andere Lid-Staten bij een lage marktprijs in het Verenigd Koninkrijk aldaar blijven verkopen, dan waren zij gedwongen hun winstmarge te beperken (terwijl die van de Britse producenten nagenoeg gelijk bleef), hetgeen de uitvoer onrendabel en bijgevolg onmogelijk kon maken.

Zonder differentiatie van de melkprijs in het Verenigd Koninkrijk zouden ook de Britse producenten van boter in pakjes hun winstmarge hebben moeten beperken wanneer de situatie op de markt dit vereiste, en zouden opnieuw normalere mededingingsvoorwaarden tot stand zijn gekomen.

Het argument dat de in de andere Lid-Staten bestaande produktiecoöperaties eveneens verschillende prijzen verkrijgen voor de in de onderscheiden zuivelprodukten verwerkte melk, is niet overtuigend.

Deze coöperaties concurreren immers met andere coöperaties in hetzelfde land of in buurlanden of met industriële melkfabrieken. Indien een coöperatie niet zoveel mogelijk melk verkoopt in de vorm van voor rechtstreekse menselijke consumptie bestemde vloeibare melk of in de vorm van verwerkte produkten waarvoor zij een betrekkelijk hoge prijs verkrijgt, zoals yoghurt, room of merkkaas, en het overschot in de vorm van boter of melkpoeder tegen prijzen overeenkomend met de interventieprijs, dan bestaat het gevaar dat haar leden hun lidmaatschap opzeggen en zich bij een andere coöperatie aansluiten of hun melk aan particuliere ondernemingen gaan leveren.

In het Verenigd Koninkrijk daarentegen is het de overgrote meerderheid van de melkproducenten feitelijk onmogelijk om zich uit de MMB terug te trekken. Bijgevolg kan deze onbelemmerd een gedeelte van de melk verkopen tegen een lagere prijs dan het equivalent van de interventieprijs voor boter, waardoor voor het door deze lagere prijs bevoordeelde verwerkte produkt de mededinging wordt vervalst.

Verweerders argument dat de concurrentieverhouding tussen de melkproducenten en niet die tussen de boterproducenten in aanmerking moet worden genomen, kan evenmin worden aanvaard. Het stuit af op de tekst van artikel 9, lid 2 van verordening nr. 1422/78, waarin in algemene termen sprake is van concurrentie tussen zuivelprodukten. Bovendien heeft verweerder in zijn betoog zelf verwezen naar de Britse markt van *zuivelprodukten* en met name naar de feitelijke felle concurrentie op de botermarkt als gevolg van invoer, de concurrentie van margarine en de daling van het boterverbruik.

In dezelfde gedachtengang heeft het Verenigd Koninkrijk aangevoerd, dat de nettowinst van de Britse producenten van boter in pakjes in 1977 en in het begin van 1978

op een zeer laag niveau was teruggevallen en dat deze producenten zonder de invoering van het tweevoudige prijzenstelsel vroeg of laat gedwongen zouden zijn geweest om zich van de markt terug te trekken.

Dit argument overtuigt niet. In een dergelijke situatie was het onvermijdelijk dat ook de nettowinst van de exporteurs uit andere Lid-Staten, die op de Britse markt verkochten, in gelijke mate daalde, en niets laat de conclusie toe dat de Britse markt zou zijn ingepalmd door deze exporteurs, die bovendien hogere vervoerkosten hadden te dragen.

Uit de cijfers die de Commissie desgevraagd heeft overgelegd en die afkomstig zijn van een onafhankelijk Brits adviesbureau (AGB), blijkt overigens dat het marktaandeel van in het Verenigd Koninkrijk geproduceerde boter tussen 1977 en 1983 aanzienlijke is toegenomen, namelijk met + 125% voor het gehele land en met + 145% voor Engeland.

Tijdens diezelfde periode bleef het marktaandeel van Nieuwzeelandse boter constant, terwijl het aandeel van boter uit andere Lid-Staten met ongeveer 40% daalde.

Deze cijfers tonen duidelijk aan, dat de Britse producenten zich zelfs zonder de invoering van het nieuwe prijzenstelsel niet in een zodanige positie zouden hebben bevonden, dat zij gedwongen zouden zijn geweest om zich van de markt terug te trekken.

Bij de beoordeling van de concurrentiepositie van boter op de Britse markt mag trouwens niet uit het oog worden verloren, dat voor de invoer uit Nieuw-Zeeland in omvang afnemende contingenten zijn vastgesteld en dat aan het Verenigd Koninkrijk machtiging was verleend om een consumentensubsidie voor boter in te voeren teneinde de stijging van de boterprijs in die Lid-Staat af te remmen en de concurrentiepositie van dit produkt ten opzichte van margarine te verbeteren. Deze subsidie, waarvoor ook ingevoerde boter in aanmerking kwam, bedroeg op een gegeven ogenblik niet minder dan 315,15 UKL per ton. Zij is eerst op 27 mei 1985 afgeschaft.

Ten slotte wordt niet betwist, dat van maart tot juni 1983 en van januari tot mei 1984 de laagste voor binnenlandse boter genoteerde prijzen lager waren dan de laagste vergelijkbare prijzen voor uit andere Lid-Staten ingevoerde boter, hetgeen ingevolge artikel 9, lid 3, van verordening nr. 1422/78 verboden is voor zover deze lagere prijzen het gevolg zijn van de door de MMB's toegepaste verkoopprijs voor melk (artikel 6, lid 5, van verordening nr. 1565/79).

Mijns inziens leveren de in het dossier van het Hof voorkomende verklaringen van het Verenigd Koninkrijk niet het bewijs dat de verkoopprijs voor melk niet de oorzaak is van deze bijzonder lage boterprijzen.

ii) *Discriminatie tussen melkkopers*

Het lijdt geen twijfel dat er sprake was van discriminatie tussen melkkopers, aangezien dezen verschillende prijzen betaalden voor hetzelfde produkt — melk — bestemd voor de fabricage van hetzelfde afgeleide produkt — boter. Ik herinner eraan, dat zelfs indien de markt van onverpakte boter verschilde van de markt van boter in pakjes, gelijk het Verenigd Koninkrijk beweert, niets mocht beletten dat dit verschil tot uiting kwam in de verkoopprijs van boter. Ook onder deze omstandigheden vormt beïnvloeding van de melkprijs met het doel identieke situaties te creëren waar zij niet vanzelf bestaan, een niet objectief te rechtvaardigen discriminatie.

Het argument dat van discriminatie tussen kopers geen sprake is, wanneer dezen in het kader van het paritair comité volgens een wettelijk geregelde procedure op voet van gelijkheid en in onderlinge overeenstemming beslissen om melk te kopen tegen verschillende prijzen, stuit reeds af op de tekst van artikel 9, lid 4, van verordening nr. 1422/78, volgens hetwelk bij de vaststelling van prijzen volgens deze procedure de

bepalingen van de andere leden van dit artikel in acht dienen te worden genomen. Het verbod van discriminatie tussen melkkopers is weliswaar niet uitdrukkelijk in deze andere leden vermeld, doch vormt een grondbeginsel van de regeling in haar geheel, gelijk blijkt uit het (nieuwe) artikel 25 van verordening nr. 804/68, ingevoegd bij verordening nr. 1421/78, en uit artikel 6, lid 2, van verordening nr. 1565/79.

Het komt mij overigens voor, dat het Hof in zijn arrest in zaak 222/82 (Apple and Pear Development Council/Lewis) [13] heeft vastgesteld, dat de uitdrukkelijke instemming van een groot aantal producenten, ondernemers of werknemers in een bepaalde tak van het landbouwbedrijf geen wettigheid kan verlenen aan een handelwijze die in strijd is met de verdragsbepalingen.

iii) *Belemmering van de normale werking van de gemeenschappelijke marktordening*

In de vierde overweging van de considerans van verordening nr. 804/68 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector melk en zuivelprodukten, wordt gesteld, „dat het, met name in de sector melk, ten einde de markten te stabiliseren en de betrokken landbouwbevolking een redelijke levensstandaard te verzekeren, noodzakelijk is dat de interventiebureaus voortgaan met het nemen van interventiemaatregelen op de markt, *welke maatregelen evenwel uniform moeten zijn om het vrije verkeer van de betrokken produkten binnen de Gemeenschap niet te belemmeren*".

Het is duidelijk dat de Britse boterproducenten, wier gewaarborgde winstmarge nagenoeg gelijk was bij verkoop op de vrije markt (boter in pakjes) en bij aanbieding voor interventie (onverpakte boter), nauwelijks geneigd waren een beroep te doen op interventie of meer rendabele afzetmogelijkheden in het buitenland te zoeken, zelfs niet wanneer de prijzen op de Britse markt lager waren dan de interventieprijs of dan de verkoopprijzen die in andere landen van de Gemeenschap of in derde landen konden worden verkregen.

Deze producenten hadden er integendeel belang bij op hun eigen markt te blijven verkopen, ten einde hun positie op die markt te consolideren en te versterken, zulks ten nadele van de exporteurs uit de andere Lid-Staten, die bij dermate lage prijzen onmogelijk konden blijven concurreren.

(Er zij op gewezen, dat een exporteur uit een andere Lid-Staat, die vaststelt dat hij er niet in slaagt zijn waar tegen een lonende prijs in het Verenigd Koninkrijk af te zetten, niet aan de interventiebureaus in dit land kon verkopen; artikel 1, lid 3, van verordening nr. 985/68 van de Raad [14] bepaalt immers, dat zolang geen gemeenschappelijke kwaliteitsnormen voor boter zijn vastgesteld, de bezitters van boter deze slechts kunnen aanbieden aan het interventiebureau van de Lid-Staat op wiens grondgebied zij is geproduceerd.)

Naarmate de Britse producenten minder aan het interventiebureau verkochten, namen de op de markt aangeboden hoeveelheden toe, daalde de prijs en moest de prijs waartegen de MMB's de melk verkochten, worden verlaagd.

Men zat dus, naar het schijnt, in een soort vicieuze cirkel. De concurrentiepositie van de exporteurs in de andere landen (die, men vergete het niet, voor hun melk een vaste

13 — Jurispr. 1983, blz. 4083 en 4124.

14 — Verordening nr. 985/68 van de Raad van 15 juli 1968, houdende vaststelling van de algemene voorschriften betreffende de interventiemaatregelen op de markt voor boter en room (PB 1968, L 169, blz. 1).

prijs betalen) werd nog hachelijker en het vrij verkeer van zuivelprodukten, dat mede door een uniforme toepassing van de interventiemaatregelen moet worden verzekerd, kwam in gevaar.

Ten slotte kwam door dit systeem ook de door de Britse melkproducenten ontvangen prijs onder druk te staan.

In casu ging het er dus niet zozeer om, of de interventie-aankopen in het Verenigd Koninkrijk plaatsvonden dan wel in andere Lid-Staten [15], maar om de normale werking van de gemeenschappelijke marktordening zonder meer.

Nu kan het zeker paradoxaal lijken, dat men er min of meer toe wordt gedwongen een pleidooi te houden voor een nog sterkere stijging van de interventie-aankopen, die door de aanzienlijke toeneming van de melkproduktie in het Verenigd Koninkrijk ook in dit land toch al zijn toegenomen. Zolang echter de marktordening blijft wat zij is, moeten de interventiemechanismen kunnen functioneren.

iv) *Belemmering van de verwezenlijking van de steunprogramma's*

Ten slotte verwijt de Commissie aan het Verenigd Koninkrijk, dat het tweevoudige prijzenstelsel geleid heeft tot een verlaging van het reële niveau van de communautaire steun voor de Britse fabrikanten van banketbakkerswerk en consumptie-ijs.

In dit verband moet ik een algemene opmerking maken, die ook geldt voor de verderop te bespreken steun voor magere melk.

Uit de tekst van de verordeningen lijkt te volgen, dat wanneer de Raad besluit een steunregeling in te voeren ter bevordering van de afzet van een landbouwprodukt voor andere bestemmingen dan interventie (bij voorbeeld voor de vervaardiging van banketbakkerswerk of, in het geval van magere melk, voor diervoeder), hij in de regel uitgaat van de gemeenschappelijke prijs voor dat produkt (bij voorbeeld de interventieprijs) en op basis van die prijs de subsidie berekent die nodig is om het gebruik van het betrokken produkt voldoende aantrekkelijk te maken

a) voor de eindgebruiker, zodat deze dit produkt gebruikt in de plaats van andere (bij voorbeeld margarine of samengestelde voedingsmiddelen),

b) voor de houder van het betrokken landbouwprodukt, zodat deze het niet voordeliger vindt het produkt voor interventie aan te bieden.

Men mag immers niet uit het oog verliezen, dat bij voorbeeld een melkfabriek er belang bij kan hebben jaarlijks een bepaalde hoeveelheid melkpoeder te produceren met het oog op de afschrijving van de kosten van haar indrogingsinstallaties (zie punt 20.44 van het verweerschrift).

Zo gezien is het bestaan van een enkele uitgangsprijs voor het betrokken landbouwprodukt dus van wezenlijk belang, en men zou geneigd kunnen zijn hieruit de algemene conclusie te trekken, dat steunregelingen worden verstoord wanneer in een bepaalde Lid-Staat voor het betrokken basislandbouwprodukt gedifferentieerde prijzen worden toegepast.

In werkelijkheid liggen de zaken echter niet zo eenvoudig, zodat men er niet aan ontkomt, iedere steunregeling aan een grondig onderzoek te onderwerpen.

Verordening nr. 1932/81 van de Commissie van 13 juli 1981 betreffende de toekenning van steun voor boter en boterconcentraat bestemd voor de vervaardiging van banketbakkerswerk, consumptie-ijs en andere voedingsmiddelen (PB 1981, L 191, blz. 6),

15 — Men zou evenwel van mening kunnen zijn, dat de goede werking van de interventieregeling in een andere Lid-Staat wordt belemmerd wanneer het aantal interventie-aankopen daar abnormaal toeneemt als gevolg van het feit dat de uitvoer naar het Verenigd Koninkrijk moeilijkheden ondervindt.

bepaalt dat het bedrag van de speciale steun wordt vastgesteld volgens de procedure van permanente openbare inschrijving (artikel 1).

De gegadigden nemen aan een bijzondere inschrijving deel door een schriftelijke aanbieding in te dienen, waarin het voorgestelde steunniveau is vermeld (artikel 5).

Met inachtneming van de voor elke bijzondere inschrijving ontvangen aanbiedingen wordt voor de boter en voor het boterconcentraat een maximum steunbedrag vastgesteld (artikel 7).

Op de aanbieding wordt niet ingegaan wanneer de voorgestelde steun boven het voor de bijzondere inschrijving geldende maximum steunbedrag ligt (artikel 8).

Uit verordening nr. 1723/81 van de Raad van 24 juni 1981 houdende algemene voorschriften betreffende deze regeling (PB 1981, L 172, blz. 14), volgt voorts dat deze regeling tot doel heeft steun in te voeren waardoor de boterprijs wordt verlaagd tot een peil dat vergelijkbaar is met dat van de prijs voor interventieboter (tweede overweging van de considerans).

De conclusie moet dus zijn, dat deze steunregeling haar doel bereikt, wanneer de belanghebbende particulieren de boter tegen die prijs kunnen aankopen.

Mijns inziens heeft de Commissie niet aangetoond, dat dit in het Verenigd Koninkrijk niet het geval was.

Zij heeft aangevoerd, dat op voor de fabricage van boter in pakjes bestemde melk een lagere prijs werd toegepast. Deze prijs gold evenwel uitsluitend in dit bijzondere geval, en de toepassing ervan belette de producenten van banketbakkerswerk en consumptieijs kennelijk niet om onverpakte boter aan te kopen tegen een prijs die dicht bij de interventieprijs lag. Bijgevolg moet dit bezwaar worden verworpen.

C — *Argumenten ontleend aan de differentiatie van de melkprijs volgens de bestemming van de magere melk*

De Commissie stelt, dat de differentiatie van de prijs voor melk die gebruikt wordt voor de fabricage van boter of room, al naargelang van de bestemming van de bij die fabricage verkregen magere melk, tot een belemmering leidde van de normale werking van de communautaire steunregelingen voor vloeibare magere melk bestemd voor het voederen van dieren enerzijds en voor de fabricage van caseïne anderzijds.

De Commissie baseert zich hiervoor op het feit, dat de prijs voor volle melk hoger was wanneer de magere melk voor één van deze twee doeleinden werd gebruikt, dan in het geval dat de magere melk voor de fabricage van melkpoeder was bestemd.

Volgens de Commissie wordt het reële steunniveau verlaagd, wanneer de gebruiker van vloeibare magere melk verplicht is om voor zijn melk een hogere prijs te betalen. Indien een enkele melkprijs zou zijn toegepast, zou de reële verkoopprijs van magere melk lager zijn geweest en zouden de steunmaatregelen beter hun doel hebben bereikt.

Deze twee soorten steun dienen andermaal afzonderlijk en in concreto te worden onderzocht.

1. Magere melk bestemd voor voederdoeleinden

Verordening nr. 986/68 van de Raad van 15 juli 1968 houdende vaststelling van de algemene voorschriften voor de toekenning van steun voor ondermelk en magere-melkpoeder bestemd voor voederdoeleinden (PB 1968, L 169, blz. 4), stelt de betaling van de steun voor magere melk aan de zuivelfabriek afhankelijk van de voorwaarde, dat de zuivelfabriek zich voor de bewerkte magere melk een prijs heeft laten betalen die

niet hoger is dan een maximumprijs af zuivelfabriek. Deze maximumprijs moet verzekeren dat de doelstelling van de steun wordt bereikt, namelijk dat een zo groot mogelijke hoeveelheid magere melk in vloeibare vorm als diervoeder wordt gebruikt. De maximumprijs moet zodanig worden vastgesteld, dat men er belang bij houdt om magere melk als voeder voor dieren te gebruiken. Om deze reden wordt hij vastgesteld met inachtneming van de interventiemaatregelen voor magere melk en magere-melkpoeder, alsmede van de prijzen voor vergelijkbaar diervoeder (tweede overweging van de considerans).

Het Verenigd Koninkrijk heeft, door de Commissie niet weersproken, aangevoerd dat voor dit gebruik bestemde magere melk nooit tegen een hogere prijs is verkocht dan de maximumprijs af zuivelfabriek.

Niettemin zou een verstoring van de steunregeling hierdoor kunnen worden veroorzaakt, dat de prijs van voor de fabricage van melkpoeder bestemde magere melk zo laag wordt vastgesteld, dat de zuivelfabrieken er geen belang bij hebben de melk weer aan de landbouwers te leveren, doch dat het voor hen voordeliger is ze tot melkpoeder te verwerken.

Verordening nr. 1105/68 van de Commissie van 27 juli 1968 houdende uitvoeringsbepalingen betreffende de toekenning van steun voor ondermelk voor voederdoeleinden (PB 1968, L 184, blz. 24), stelt de maximumprijs voor deze melk vast op basis van onder meer de uit de interventieprijs voor magere-melkpoeder voortvloeiende waarde van magere melk (zesde overweging van de considerans).

Men mag dus aannemen, dat deze steunregeling niet wordt verstoord wanneer de magere melk aan de fabrikanten van melkpoeder wordt verkocht tegen een prijs die niet lager is dan de uit de interventieprijs voor magere-melkpoeder voortvloeiende waarde van magere melk.

Het Verenigd Koninkrijk verklaart in punt 20.14 van zijn verweerschrift, dat in het geval van magere-melkpoeder de marktprijs in het Verenigd Koninkrijk dicht bij de interventieprijs ligt (waarbij ik aanneem, dat met „dicht bij" is bedoeld: „iets hoger dan").

Het Verenigd Koninkrijk stelt voorts, dat ter bepaling van de „magere melk-waarde" in geval van verwerking tot poeder, het noodzakelijk is de marktprijs voor magere-melkpoeder te ramen en daarvan de kosten, met name de kosten voor indroging, af te trekken.

De Commissie heeft niet aangetoond, dat de toepassing van deze berekeningsmethode ertoe heeft geleid, dat aan fabrikanten van melkpoeder magere melk werd verkocht tegen een lagere prijs dan het equivalent van de interventieprijs.

Mitsdien concludeer ik, dat het in het Verenigd Koninkrijk toegepaste stelsel van gedifferentieerde prijzen de communautaire steunregeling voor voor voederdoeleinden bestemde magere melk niet heeft verstoord.

2. Magere melk bestemd voor de fabricage van caseïne

Verordening nr. 987/68 van de Raad van 15 juli 1968 houdende vaststelling van de algemene voorschriften voor de toekenning van steun voor ondermelk die tot caseïne en caseïnaten is verwerkt (PB 1968, L 169, blz. 6), stelt in artikel 3 als beginsel,

dat de aan de fabrikant toegekende steun voor caseïne of caseïnaten „op zodanige wijze wordt bepaald dat de opbrengst van de ondermelk die is verwerkt tot caseïne of caseïnaten overeenkomt met de opbrengst van de ondermelk die is verwerkt tot magere-melkpoeder berekend:

— op basis van de interventieprijs, of

— op basis van de marktprijs voor volgens het verstuivingsprocédé vervaardigd magere-melkpoeder van eerste kwaliteit, indien deze prijs hoger is dan de interventieprijs.

Indien communautaire maatregelen er in een Lid-Staat toe leiden dat de prijs waartegen het interventiebureau het magere-melkpoeder koopt wordt verhoogd, kan de steun in de betrokken Lid-Staat met een overeenkomstig bedrag worden verhoogd".

In dit artikel wordt dus een onlosmakelijk verband gelegd tussen de steun en de prijs van voor de fabricage van caseïne en caseïnaten bestemde magere melk enerzijds en de prijs van voor de fabricage van melkpoeder bestemde melk van dit type anderzijds.

De omstandigheid dat de MMB's magere melk tegen verschillende prijzen verkochten naargelang zij voor het ene dan wel voor het andere gebruik waren bestemd, was dus in strijd met de basisbeginselen van deze steunregeling en verstoorde onvermijdelijk de werking daarvan.

Besluit

Ik deel de opvatting van de Commissie (blz. 19 en 20 van haar verzoekschrift), dat het Verenigd Koninkrijk verantwoordelijk is voor het door de MMB's toegepaste prijzenstelsel.

Overeenkomstig het hiervóór overwogene geef ik het Hof derhalve in overweging, vast te stellen dat het Verenigd Koninkrijk, door de MMB's toe te staan:

— een stelsel toe te passen op grond waarvan voor volle melk bestemd voor de fabricage van boter, twee verschillende prijzen golden naargelang die boter voor verkoop in onverpakte vorm dan wel voor verkoop in pakjes was bestemd,

en

— op voor de fabricage van boter en room bestemde volle melk gedifferentieerde prijzen toe te passen naargelang de bij die fabricage verkregen magere melk voor de fabricage van melkpoeder dan wel voor de fabricage van caseïne en caseïnaten was bestemd,

de verplichtingen niet is nagekomen die op hem rusten krachtens artikel 10 van verordening (EEG) nr. 1422/78 van de Raad en krachtens artikel 6 van verordening (EEG) nr. 1565/79 van de Commissie.

Aangezien de Commissie op alle wezenlijke punten in het gelijk moet worden gesteld, zullen de kosten, daaronder begrepen die van interveniënte, ten laste van het Verenigd Koninkrijk dienen te komen.