CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL J.-P. WARNER VAN 18 FEBRUARI 1981 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

I — Inleiding

De Coöperatieve Stremsel- en Kleurselfabriek te Leeuwarden, Nederland, (hierna te noemen: de Coöperatieve) heeft krachtens artikel 173 EEG-Verdrag beroep tegen de Commissie ingesteld ter bestrijding van een tot haar en haar leden gerichte beschikking (nr. 80/234) van de Commissie van 5 december 1979 uit hoofde van artikel 85 van het Verdrag (PB L 51 van 1980, blz. 19).

De door de Commissie vastgestelde feiten staan helder en beknopt in de beschikking opgesomd, zodat ik deze wel niet behoef te herhalen.

Zoals u weet, heeft de Commissie geconcludeerd dat de statuten van de Coöperatieve in twee opzichten in strijd zijn met artikel 85:

1. de leden zijn verplicht stremsel en kleurstoffen voor kaas uitsluitend bij de Coöperatieve te kopen en

2. bij uittreding van een lid wordt betaling aan de Coöperatieve geëist van een bedrag van HFL 2,50 maal het jaarlijks gemiddelde aantal liters stremsel dat het lid gedurende de laatste vijf jaar van de Coöperatieve heeft betrokken (kortheidshalve zal ik dit bedrag „uittreedgeld" noemen).

De beschikking gelastte de geadresseerde ondernemingen onverwijld een einde te maken aan de vastgestelde inbreuken.

De Coöperatieve heeft zeven middelen tegen de beschikking aangevoerd, waarvan er vier betrekking hebben op de toepasselijkheid van artikel 85, lid 1, één op die van verordening nr. 26 en twee op de toepasselijkheid van artikel 85, lid 3. Ik stel voor de middelen aan de hand van deze driedeling achtereenvolgens te bespreken.

De Franse regering heeft zich in het geding gevoegd. In haar schriftelijke opmerkingen betoogt zij dat de beschikking moet worden nietigverklaard. Na het commentaar van de Commissie op haar opmerkingen te hebben vernomen, heeft zij ter terechtzitting echter een gematigder standpunt ingenomen. Ik zal het aldus gewijzigde betoog van de Franse regering als laatste bespreken.

II — De toepasselijkheid van artikel 85, lid 1

1. Het eerste middel van de Coöperatieve houdt in, dat de Commissie ten onrechte heeft geoordeeld dat de aan de leden opgelegde exclusieve aankoopverplichting de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt merkbaar beperkt.

Blijkens de beschikking heeft de Commissie haar oordeel gebaseerd op het feit dat de leden van de Coöperatieve, die meer dan 90 % van de Nederlandse zui-

1 — Vertaald uit het Engels.

velindustrie vertegenwoordigen, door deze verplichting worden verhinderd stremsel en kleurstoffen voor kaas bij andere leveranciers te kopen (zie overweging 22 van de beschikking).

Naar ik begrijp, voert de Coöperatieve in hoofdzaak tegen dit oordeel aan, dat het de essentie van de coöperatieve samenwerkingsvorm miskent. Deze verplichting wordt in sommige landen (zoals Nederland) traditioneel en in andere (met name Frankrijk) krachtens de wet beschouwd als een hoofdkenmerk van de coöperatie, zonder welk zij niet zou kunnen functioneren. De leden beconcurreren elkaar op de markt van kaas en andere zuivelprodukten, maar niet op de markt van stremsel of kleurstoffen. De onderhavige verplichting is slechts het gevolg van hun besluit tot samenwerking teneinde een optimale bevoorrading met deze produkten veilig te stellen. De Coöperatieve is geen zelfstandige, op winst gerichte onderneming, maar louter een middel om tot samenwerking tussen de leden te komen.

Deze redenering, die wel in het kader van artikel 85, lid 3, van belang kan zijn, weerlegt mijns inziens geenszins de stelling van de Commissie terzake van artikel 85, lid 1. Het blijft een feit dat de onderhavige verplichting leidt tot uitschakeling van de mededinging bij de levering van stremsel en kleurstoffen aan meer dan 90 % van de Nederlandse kaasfabrikanten. In het Verdrag staat nergens dat een overeenkomst buiten het bereik van artikel 85, lid 1, valt alleen omdat die overeenkomst in de statuten van een coöperatie gestalte heeft gekregen.

2. In het tweede middel wordt het oordeel van de Commissie betwist dat de handel tussen de Lid-Staten door de exclusieve aankoopverplichting merkbaar ongunstig kan worden beïnvloed.

Blijkens de beschikking kwam de Commissie tot dit oordeel op grond dat de leden van de Coöperatieve door deze verplichting worden verhinderd stremsel en kleurstof voor kaas bij andere leveranciers te kopen. De Commissie stelde vast dat stremsel van dierlijke herkomst — dat de enige in Nederland toegestane soort is voor de vervaardiging van kaas — verkrijgbaar is bij leveranciers in Denemarken, Duitsland en Frankrijk, dat hun stremsel van uitstekende kwaliteit is en dat hun prijzen vergelijkbaar zijn met die van de Coöperatieve. Voorts stelde de Commissie vast dat de Gemeenschap nog vele andere leveranciers van kleurstoffen telt (zie overweging 23 van de beschikking).

De Coöperatieve betoogt te dezen in de eerste plaats dat stremsel of kleurstoffen, historisch gezien, nooit in grote hoeveelheden in Nederland zijn ingevoerd, ook niet door kaasmakers die geen lid zijn van de Coöperatieve. Deze laatsten kopen het grootste deel van hun voorraden bij de Coöperatieve in. Zij vervolgt dat de Commissie derhalve heeft gefaald aan te tonen dat de Nederlandse kaasmakers — bij ontbreken van de onderhavige verplichting — stremsel of kleurstoffen in enige omvang bij leveranciers in andere Lid-Staten zouden kopen. Dit kan niet worden afgeleid uit de statistische gegevens die de Commissie in overweging 17 van de beschikking aanhaalt, omdat deze de handel in dierlijk en synthetisch stremsel tezamen betreffen, hetgeen de Commissie ook toegeeft. Over de handel in uitsluitend dierlijk stremsel tussen de

Lid-Staten bestaan geen cijfers. De Nederlandse kaasmakers zijn dermate bedacht op het gebruik van hoogwaardig stremsel dat zij alleen dan geneigd zouden zijn om gedurende korte tijd in het buitenland te kopen, als er door prijsfluctuaties op de wereldmarkt van lebmagen van kalveren een duidelijk prijsverschil zou ontstaan tussen het stremsel van de Coöperatieve en stremsel van fabrikanten uit andere Lid-Staten. Het feit dat dergelijke incidentele aankopen kunnen geschieden, toont niet aan dat de betrokken verplichting de handel in stremsel tussen de Lid-Staten merkbaar ongunstig beïnvloedt. Ter ondersteuning van haar betoog beroept de Coöperatieve zich op arresten van uw Hof van 26 november 1975 (zaak 73/74, Papier Peints, Jurispr. 1975, blz. 1491) en van 31 mei 1979 (zaak 22/78, Hugin, Jurispr. 1979, blz. 1869). De Coöperatieve merkt op dat de Commissie de feiten en omstandigheden onvoldoende heeft onderzocht.

Dit argument overtuigt mij niet.

Kleurstoffen even daargelaten, heeft de Coöperatieve de constatering van de Commissie niet betwist dat in Denemarken, Duitsland en Frankrijk stremsel van uitstekende kwaliteit verkrijgbaar is tegen een prijs vergelijkbaar met die van de Coöperatieve. Vast staat dat in Nederland zulk stremsel alleen door de Coöperatieve zelf wordt vervaardigd en dat haar leden, die al hun stremsel bij de Coöperatieve moeten kopen, ruim 90 % van de Nederlandse kaasindustrie vertegenwoordigen. Toch wordt in het betoog van de Coöperatieve impliciet erkend, dat Nederlandse kaasfabrikanten incidenteel dierlijk stremsel bij andere leveranciers hebben gekocht en dat haar leden zulks nog vaker zouden doen na schrapping van de exclusieve aankoopverplichting. De zaken-*Papier Peints* en *Hugin* lijken mij hier niet relevant. In de eerste werd de beschikking van de Commissie onvoldoende gemotiveerd geacht en in de tweede ging het om de feiten. Van meer belang is mijns inziens het arrest in zaak 19/77, Miller t. Commissie (Jurispr. 1978, blz. 131) waar het Hof in overweging 15 zegt:

„dat artikel 85, lid 1, van het Verdrag met het verbod van overeenkomsten welke de handel tussen Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden en welke ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging wordt beperkt, niet het bewijs verlangt dat dergelijke overeenkomsten dit handelsverkeer inderdaad merkbaar hebben beïnvloed, welk bewijs trouwens in de meeste gevallen slechts moeilijk rechtens genoegzaam zou kunnen worden geleverd, doch veeleer het bewijs dat deze overeenkomsten een dergelijk gevolg kunnen hebben."

De Coöperatieve heeft niets gesteld dat tot een andere conclusie ten aanzien van kleurstoffen zou moeten leiden.

3. In het derde middel wordt aangevoerd, dat de Commissie ten onrechte heeft geoordeeld dat de uittreding van leden die zich elders zouden willen bevoorraden zeer moeilijk, zo niet onmogelijk is door het verplicht gestelde uittreedgeld.

Dit oordeel van de Commissie is te vinden in overweging 24 van de beschikking. Zij trok hieruit de conclusie dat het verplichte uittreedgeld een merkbare

beperking vormt van de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt. Volgens mij is de kernvraag, of deze conclusie houdbaar is.

Op dit punt hebben partijen in hoofdzaak een cijfer-slag geleverd: de Commissie verdedigt de stelling dat de verplichting een aanzienlijke financiële last op de schouders van een vertrekkend lid legt en derhalve een belangrijk beletsel voor uittreding vormt, terwijl de Coöperatieve deze last en daarmee het beletsel tracht te bagatelliseren.

Ik meen echter dat ik niet lang bij deze cijfers hoef stil te staan, aangezien de advocaat van de Coöperatieve in antwoord op mijn vraag ter terechtzitting ronduit heeft toegegeven dat de boete als hinderpaal voor uittreding fungeert. Daarom valt er mijns inziens niets af te dingen op het standpunt van de Commissie zoals dat aan ons is voorgelegd, namelijk dat de eis dat een uittredend lid een boete moet betalen, inbreuk maakt op artikel 85, lid 1, tenminste voorzover de boete strekt tot versterking van de eis dat een lid alleen bij de Coöperatieve stremsel en kleurstoffen mag kopen.

4. In het vierde middel voert de Coöperatieve aan dat de Commissie ten onrechte heeft geoordeeld dat de verplichting om uittreedgeld te betalen de leden ervan kan weerhouden een concurrerend produktiecentrum in het leven te roepen, dat eveneens stremsel in andere Lid-Staten kan verkopen.

Hiermee wordt gedoeld op overweging 25 van de beschikking, luidende:

„Overwegende dat deze beperking de handel tussen de Lid-Staten van de EEG op merkbare wijze ongunstig kan beïnvloeden; dat met name de aangesloten ondernemingen de ‚Coöperatieve' slechts moeilijk kunnen verlaten, hetzij om vrijelijk in de andere landen van de Gemeenschap aan te kopen, hetzij om een ander concurrerend produktiecentrum in het leven te roepen, dat ook in staat zou zijn stremsel te verkopen in andere Lid-Staten."

Het gaat dus om de vraag of de Commissie terecht heeft geoordeeld dat de verplichting om uittreedgeld te betalen de handel tussen de Lid-Staten ongunstig kan beïnvloeden. Als ik het goed zie, strekt deze verplichting op zijn minst tot versterking van de exclusieve aankoopverplichting, zodat de vraag zeker bevestigend moet worden beantwoord.

Naar mijn mening slaagt derhalve geen van de eerste vier middelen van de Coöperatieve. Ik ga thans over tot bespreking van het vijfde middel, dat verordening nr. 26 betreft.

III — De toepasselijkheid van verordening nr. 26

Zoals u weet, bepaalt artikel 42 van het Verdrag, kort gezegd, dat de artikelen 85 tot en met 94 slechts van toepassing zijn op de voortbrenging van en de handel in landbouwprodukten voorzover door de Raad wordt bepaald. De definitie van „landbouwprodukten" is te vinden in artikel 38. Het eerste lid van dit artikel bepaalt dat „onder landbouwprodukten worden verstaan de voortbrengselen van bodem, veeteelt en visserij alsmede de produkten in eerste graad van bewerking welke met de genoemde voortbrengselen rechtstreeks verband

houden". Lid 3 luidt: „De produkten welke vallen onder de bepalingen van de artikelen 39 tot en met 46 zijn vermeld in een lijst die als bijlage II aan dit Verdrag is gehecht." Voorts machtigt artikel 38, lid 3, de Raad om binnen twee jaar na inwerkingtreding van het Verdrag de lijst van bijlage II uit te breiden. In bijlage II staan de betrokken produkten opgesomd onder verwijzing naar hetgeen ten tijde van de ondertekening van het Verdrag bekend stond onder de naam Nomenclatuur van Brussel en thans de IDR-Nomenclatuur wordt genoemd.

De Raad heeft krachtens artikel 42 EEG-Verdrag verordening nr. 26 vastgesteld. Artikel 1 bepaalt, voor zover hier van belang, dat, onder voorbehoud van de bepalingen in artikel 2, artikel 85 van het Verdrag van toepassing is op alle overeenkomsten die betrekking hebben op „de voortbrenging van of de handel in de in bijlage II van het Verdrag vermelde produkten". In artikel 2 is bepaald dat artikel 85, lid 1, niet van toepassing is op de in artikel 1 bedoelde overeenkomsten „die een wezenlijk bestanddeel uitmaken van een nationale marktorganisatie of die vereist zijn voor de verwezenlijking van de in artikel 39 van het Verdrag omschreven doelstellingen." Voorts wordt bepaald dat artikel 85 in het bijzonder niet van toepassing is „op de overeenkomsten, besluiten en gedragingen van landbouwondernemers, verenigingen van landbouwondernemers of verenigingen van deze verenigingen binnen één Lid-Staat, voor zover deze, zonder de verplichting in te houden een bepaalde prijs toe te passen, betrekking hebben op de voortbrenging of de verkoop van landbouwprodukten of het gebruik van gemeenschappelijke installaties voor het opslaan, behandelen of verwerken van landbouwprodukten, tenzij de Commissie vaststelt dat de mededinging zodoende wordt uitgesloten of dat de doeleinden van artikel 39 van het Verdrag in gevaar worden gebracht."

In de overwegingen 26 en 27 van de beschikking stelt de Commissie vast dat stremsel en kleurstoffen voor kaas niet in bijlage II bij het Verdrag voorkomen en dat verordening nr. 26 derhalve niet van toepassing is.

De Commissie stelt dat stremsel, een enzym, onder post 35.07 van de IDR-Nomenclatuur valt; deze post behelst „Enzymen; bereide enzymen, elders genoemd noch elders onder begrepen". Deze post komt niet voor in bijlage II. Deze opvatting van de Commissie komt overeen met de Toelichtingen op de IDR-Nomenclatuur waar ten aanzien van die post onder meer staat vermeld:

„Van de in de handel voorkomende enzymen zijn de belangrijkste:

1. ...

2. ...

3. Leb (lebferment, chymosine, rennine) [1]

   Leb wordt vervaardigd uit verse of gedroogde lebmagen van kalveren of uit culturen van bepaalde micro-organismen. Het is een proteolytisch enzym dat de melk doet stremmen door coagulatie van de daarin aanwezige caseïne. Leb is verkrijgbaar als vloeistof, in poeder- of tabletvorm. Leb mag zouten (b.v. natriumchloride, calciumchloride, natriumsulfaat) bevatten, die afkomstig zijn van het vervaardigingsproces of zijn toegevoegd voor de standaardisatie, alsmede conserveringsmiddelen (b.v. glycerol).

   Leb wordt hoofdzakelijk gebruikt in de kaasindustrie."

De Coöperatieve betwist de opvatting van de Commissie op twee gronden.

1 — N.v.d.V.: leb is synoniem voor stremsel.

Zij stelt primair dat dierlijk stremsel binnen het kader van het Verdrag onder post 05.04 van de IDR-Nomenclatuur moet worden ingedeeld, omvattende: „darmen, blazen en magen van dieren, anders dan die van vissen, in hun geheel of in stukken", of onder post 05.15: „produkten van dierlijke oorsprong, elders genoemd noch elders onder begrepen; dode dieren van de soorten bedoeld bij de hoofdstukken 1 en 3, niet geschikt voor menselijke consumptie." Beide posten komen voor in bijlage II. Deze interpretatie dringt zich volgens de Coöperatieve op omdat het door haar vervaardigde stremsel, dat uitsluitend uit lebmagen van kalveren wordt verkregen, een produkt in eerste graad bewerking is dat verband houdt met een voortbrengsel van de veeteelt in de zin van artikel 38, lid 1, van het Verdrag. De Coöperatieve meent dat post 35.07 uitsluitend synthetisch stremsel omvat.

Mijns inziens gaat dit argument niet op.

In de eerste plaats ben ik met de Commissie van mening dat artikel 38, lid 1, van het Verdrag slechts een algemene indicatie geeft van de soort produkten die voor de doelstellingen van het Verdrag als landbouwprodukten moeten worden beschouwd. De bindende definitie ligt besloten in artikel 38, lid 3, dat verwijst naar bijlage II. Dit is mijns inziens de juist opvatting terzake: in de eerste plaats wordt de Raad immers uitdrukkelijk gemachtigd om binnen twee jaar na de inwerkingtreding van het Verdrag de lijst van bijlage II uit te breiden; in de tweede plaats valt op dat enkele produkten kennelijk met opzet, niet in bijlage II zijn opgenomen die duidelijk wel binnen de algemene termen van artikel 38, lid 1, vallen, zoals wol, welk voorbeeld door de Commissie werd genoemd; in de derde plaats valt niet aan de conclusie te ontkomen dat de auteurs van het Verdrag bij de opstelling van artikel 38, lid 3, en bijlage II voor ogen heeft gestaan, eventuele meningsverschillen over de vraag wat wel en wat geen landbouwprodukt is in de zin van het Verdrag, uit te sluiten.

In elk geval is het stremsel van de Coöperatieve mijns inziens geen produkt in eerste graad van bewerking als bedoeld in artikel 38, lid 1. Het produkt dat na een bewerking in eerste graad (van een voortbrengsel van de veeteelt) vrijkomt, is de kalver-lebmaag, die het basisprodukt vormt voor de Coöperatieve. Deze is het voortbrengsel van het slachten en opdelen van kalveren, hetgeen de eerste graad van bewerking vormt.

In de derde plaats — en dit is van meer belang — kan stremsel niet onder post 05.04 vallen. De bewoordingen van deze post kunnen weliswaar stellig slaan op kalver-lebmagen die voor de produktie van stremsel worden gebruikt (hetgeen de Toelichtingen op de IDR-Nomenclatuur ten aanzien van deze post uitdrukkelijk bevestigen), maar kunnen niet zodanig worden opgerekt, dat het produkt zelf eronder valt. Dierlijk stremsel kan evenmin onder post 05.15 vallen: zou men de voorkeur geven aan de algemene omschrijving van deze post („produkten van dierlijke oorsprong, elders genoemd noch elders onder begrepen") boven de meer specifieke van post 35.07 („Enzymen"), dan doet men precies het tegenovergestelde van wat regel 3, sub a, van het Commentaar op de IDR-Nomenclatuur vorschrift.

Als ik het goed begrijp, houdt het tweede argument van de Coöperatieve in dit verband in, dat artikel 2 van verordening nr. 26 dient te worden toegepast omdat de Coöperatieve uiteindelijk een vereniging

van verenigingen binnen één Lid-Staat is, die kaas uit melk vervaardigt en wier activiteiten noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van de in artikel 39 van het Verdrag omschreven doelstellingen.

Het antwoord hierop kan mijns inziens kort zijn: de stelling gaat voorbij aan hetgeen de betreffende voorschriften van Verdrag en verordening feitelijk bepalen. Het is juist — doch mijns inziens irrelevant — dat de leden van de Coöperatieve kaas uit melk vervaardigen. Van belang is evenwel of de tussen hen bestaande overeenkomst — neergelegd in de statuten van de Coöperatieve — betrekking heeft op „de voortbrenging van en de handel in landbouwprodukten" in de zin van het Verdrag. Dit is niet het geval omdat de overeenkomst betrekking heeft op de voortbrenging van en de handel in stremsel en kleurstoffen voor kaas, welke geen landbouwprodukten zijn in de zin van het Verdrag.

Het vijfde middel van de Coöperatieve dient mijns inziens derhalve te worden verworpen. Dan nu het zesde en zevende middel, die betrekking hebben op de toepasselijkheid van artikel 85, lid 3.

IV — De toepasselijkheid van artikel 85, lid 3

Volgens artikel 85, lid 3, moet een overeenkomst aan vier voorwaarden voldoen om voor ontheffing in aanmerking te komen:

1. zij moet bijdragen tot verbetering van de produktie of van de verdeling van de produkten of tot verbetering van de technische of economische vooruitgang;

2. een billijk aandeel van de uit de overeenkomst voortvloeiende voordelen moet aan de gebruikers ten goede komen;

3. zij mag aan de betrokken ondernemingen geen beperkingen opleggen die voor het bereiken van deze doelstellingen niet onmisbaar zijn; en

4. zij mag de betrokken ondernemingen niet de mogelijkheid geven, voor een wezenlijk deel van de betrokken produkten de mededinging uit te schakelen.

De Commissie is van oordeel dat in casu aan de eerste twee voorwaarden is voldaan, omdat het bestaan van de Coöperatieve heeft bijgedragen tot verbetering van de stremsel- en kleurstoffenproduktie voor kaas in Nederland; de voorraadpolitiek van de Coöperatieve maakt een continue bevoorrading met de betrokken produkten mogelijk; aangezien de Coöperatieve geen winstoogmerk heeft, zijn kostenbesparingen steeds doorberekend aan de afnemers, zowel leden als niet-leden; de eindverbruiker heeft uiteindelijk kunnen beschikken over kaas, die werd vervaardigd met een betere kwaliteit stremsel tegen een lagere prijs (zie overwegingen 29 en 30 van de beschikking).

Volgens de Commissie is aan de derde en vierde voorwaarde echter niet voldaan. In het zesde en zevende middel bestrijdt de Coöperatieve de respectieve stellingen van de Commissie ten aanzien van deze beide.

Zo betoogt de Coöperatieve in het zesde middel dat de Commissie ten onrechte heeft geoordeeld dat de aan de leden opgelegde exclusieve aankoopverplichting

van stremsel en kleurstoffen, alsmede de verplichting om uittreedgeld te betalen, niet onmisbaar zijn om de voordelen te bereiken die, zoals de Commissie erkent, uit het bestaan van de Coöperatieve voortvloeien.

Ik vind dit het moeilijkste onderdeel van deze zaak.

Als ik het goed begrijp, voert de Coöperatieve ten deze hoofdzakelijk aan, dat zij geen aandelenkapitaal heeft, zodat haar enige bron van inkomsten bestaat in de opbrengst uit de verkoop van stremsel en kleurstoffen. Daarom is een lid alleen bereid zijn fiat te geven aan besluiten tot het doen van investeringen door de Coöperatieve, bijvoorbeeld in voorraden, nieuwe produktiefaciliteiten e.d., als gewaarborgd is dat elk ander lid stremsel en kleurstoffen uitsluitend van de Coöperatieve betrekt en het lidmaatschap niet eenvoudig kan beëindigen. Indien deze verplichtingen ontbreken, heeft een lid geen zekerheid dat uit dergelijke besluiten voortvloeiende uitgaven van de Coöperatieve zijn gedekt. Voor deze stelling is veel steun te vinden in de opmerkingen van de Franse regering. Ook stelt de Coöperatieve dat zij, bij ontbreken van deze verplichtingen, een verkooporganisatie nodig zou hebben, hetgeen kostenverhogend zou werken; tevens zou zij van haar systeem van nacalculatie moeten afzien.

De Commissie heeft toegegeven dat een zekere verplichting van de leden om stremsel bij de Coöperatieve te kopen noodzakelijk is. Tijdens de mondelinge behandeling werd, in antwoord op een vraag van een van de rechters, verklaard dat de Commissie bij besprekingen tussen partijen had voorgesteld, een lid te verplichten, zich voor tenminste 33$^{1}/_{3}$ % bij de Coöperatieve te bevoorraden. Teneinde dit geding te voorkomen, was de Coöperatieve wel bereid, af te zien van de verplichting dat de leden zich voor 100 % bij haar moeten bevoorraden, maar kon zij niet instemmen met een percentage lager dan 70 %.

De Commissie heeft ook toegegeven dat een zekere beperking van de vrijheid, het lidmaatschap te beëindigen noodzakelijk is, maar zij acht de verplichting een opzegtermijn aan te houden daartoe voldoende.

Na enige aarzeling ben ik tot de conclusie gekomen dat het betoog van de Coöperatieve op dit onderdeel faalt, omdat het in feite meer op herhaaldelijk met overtuiging geponeerde beweringen is gebaseerd dan op bewijs. Het betoog dat een 100 % aankoopverplichting en een uittreedgeld volstrekt noodzakelijk zijn, wordt niet met bewijs gestaafd. Hoewel sommige van de stellingen zwaarwegend zou zijn, schieten zij mijns inziens op dit punt tekort.

Ik voel mij echter minder bezwaard tot deze conclusie te zijn gekomen, omdat naar mijn stellige overtuiging het zevende middel van de Coöperatieve moet worden verworpen. De Commissie is van oordeel dat de exclusieve aankoopverplichting en de verplichting om uittreedgeld te betalen ten gevolge hebben dat praktisch iedere mededinging op bijna de gehele Nederlandse markt voor stremsel en kleurstoffen voor kaas wordt uitgeschakeld (overweging 33 van de beschikking). Indien zij gelijk heeft is dit reeds voldoende om artikel 85, lid 3, niet van toepassing te doen zijn.

Gezien het feit dat de leden van de Coöperatieve meer dan 90 % van de Nederlandse kaasproduktie in handen hebben, dat de Coöperatieve de enige Nederlandse stremselproducent is en dat zij 90 % van de Nederlandse stremsel- en kleurstoffenproduktie voor haar rekening neemt, lijkt mij de conclusie van de Commissie welhaast vanzelfsprekend juist te zijn. De Coöperatieve heeft hiertegen ingebracht dat een lid kan opzeggen tegen betaling van een boete, waarvan de hoogte niet prohibitief is. Zelfs indien zulks vaststaat, neemt dit echter niet weg dat de statuten van de Coöperatieve het de leden mogelijk maken om, met de woorden van artikel 85, lid 3, „voor een wezenlijk deel van de betrokken produkten de mededinging uit te schakelen."

Ik ben derhalve van mening dat dit beroep moet worden verworpen. Ik zal nu overgaan tot bespreking van de opmerkingen van de Franse regering.

V — De opmerkingen van de Franse regering

Ik hoop niet van onhoffelijkheid beticht te worden, wanneer ik deze slechts kort behandel. Ik meen daarmee te kunnen volstaan aangezien in de Franse opmerkingen, zoals gewijzigd bij de mondelinge behandeling in het licht van de verklaringen van de gemachtigde der Commissie, ervoor wordt gepleit dat het Hof zijn uitspraak niet zodanig redigeert dat het voortbestaan van kleine, plaatselijke landbouwcoöperaties — waarvan Frankrijk er naar verluidt zo'n 6 000 telt — in gevaar wordt gebracht.

Het Hof kan artikel 85 van het Verdrag of verordening nr. 26 uiteraard niet herformuleren. Het komt mij echter voor dat de onderhavige casuspositie niet valt te vergelijken met die van een kleine, plaatselijke landbouwcoöperatie. Een wezenskenmerk ervan is, zoals de gemachtigde van de Franse regering oordeelde, de monopoliepositie of de bijnamonopoliepositie van de Coöperatieve in Nederland. Het is twijfelachtig of van de soort coöperatie die de Franse regering beoogt te beschermen, kan worden gezegd:

1. dat haar statutaire bepalingen ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt merkbaar wordt verhinderd, beperkt of vervalst;
2. dat deze de handel tussen Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden;
3. dat zij niet zijn uitgezonderd krachtens artikel 2 van verordening nr. 26 en
4. dat zij niet voor ontheffing krachtens artikel 85, lid 3, in aanmerking komen.

Ik ben mij er natuurlijk van bewust dat artikel 2 van verordening nr. 26 bij voorbeeld niet van toepassing is op een cooperatie die landbouwmachines uitleent of kunstmest levert aan haar leden.

Ik meen dat hierover verder niets zinvols valt te zeggen.

VI — Conclusie

Ik concludeer tot verwerping van dit beroep met verwijzing van verzoekster in de kosten.