

ECLI:NL:CBB:2001:AB2985

Instantie	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Datum uitspraak	17-07-2001
Datum publicatie	01-08-2001
Zaaknummer	AWB 98/762
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	-
Wetsverwijzingen	Besluit bescherming tegen bepaalde zoönosen en bestrijding besmettelijke dierziekten Gezondheids- en welzijnswet voor dieren 86
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

College van Beroep voor het bedrijfsleven
(vijfde enkelvoudige kamer)

No. AWB 98/762 17 juli 2001
11231

Uitspraak in de zaak van:

A, te X, appellante,
gemachtigde: drs H.P.W. Havens, verbonden aan de Stichting Rechtsbijstand, vestiging Tilburg,
tegen
de minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij, te Den Haag, verweerder,
gemachtigde: mr J.J.H.M. Hanssen, werkzaam op verweerders ministerie.

1. De procedure

Op 24 juli 1998 heeft het College van appellante een beroepschrift ontvangen, waarbij beroep wordt ingesteld tegen het besluit van verweerder van 23 juni 1998.

Bij brief van 28 september 1998 heeft verweerder een verweerschrift ingediend.

Op 5 juni 2001 heeft het onderzoek ter zitting plaatsgevonden, alwaar partijen hun standpunt bij monde van hun gemachtigden nader hebben toegelicht.

2. De grondslag van het geschil

2.1 Regelgeving

In de Verordening van het Landbouwschap inzake de identificatie en registratie van varkens 1995, zoals gewijzigd (hierna: de Verordening), is onder meer het volgende bepaald:

" Artikel 1, tweede lid:

In deze verordening wordt voorts verstaan onder:

(..)

b. Afdeling: de Afdeling Varkenshouderij;

c. Stichting: de stichting Gezondheidszorg voor dieren, statutair gevestigd te 's-Gravenhage;

()

f. vestiging: het geheel van produktie-eenheden van een of meer landbouwondernemingen, dienende ter uitoefening van de varkenshouderij, bestaande uit een of meer gebouwen en de daarbij behorende landbouwgrond, dan wel, uit een of meer percelen landbouwgrond, of het gedeelte daarvan dat op grond van namens de Afdeling door de Stichting te stellen regels als een afzonderlijke eenheid kan worden beschouwd;

()

o. UBN: het door de Stichting aan een vestiging uitgegeven Uniek Bedrijfsnummer;

()

Artikel 3, eerste lid:

De ondernemer is verplicht de op zijn vestiging aanwezige niet gemerkte varkens te merken voordat zij zes maanden oud zijn of zoveel eerder als zij afgestaan worden.

Artikel 5

1. Het is de ondernemer verboden de feitelijke macht over varkens uit te oefenen dan wel in zijn onderneming varkens aanwezig te hebben.

2. Het verbod, bedoeld in het eerste lid, geldt niet met betrekking tot een varken, dat:

a. overeenkomstig deze verordening is gemerkt; of

b. in de vestiging is geboren en nog geen zes maanden oud is.

Artikel 6

1. Het is een ondernemer verboden één of meer varkens te ontvangen of te doen ontvangen.

2. Het verbod, bedoeld in het eerste lid, geldt niet indien deze varkens:

a. overeenkomstig deze verordening zijn gemerkt en vergezeld zijn van een volledig en naar waarheid ingevuld en ondertekend vervoersdocument;

b. voorzien van een gezondheidscertificaat in Nederland gebracht zijn en de betrokken vestiging het bestemmingsadres is, of;

c. op de betrokken vestiging zijn geboren.

Artikel 7

1. Het is een ondernemer verboden één of meer varkens af te staan of te doen afstaan.

2. Het verbod, bedoeld in het eerste lid, geldt niet indien deze varkens:

a. overeenkomstig deze verordening zijn gemerkt en vergezeld gaan van een volledig en naar waarheid ingevuld en ondertekend vervoersdocument; of

- b. afgestaan worden ter onmiddellijke verwerking tot nuttige producten in een verwerkingsbedrijf voor hoog-risico-materiaal;
- c. afgestaan worden in verband met aanbidding ter onmiddellijke slachting al dan niet rechtstreeks aan een slachthuis, mits betrokken varkens overeenkomstig de bij of krachtens de Verordening slachting en weging slachtvarkens 1987 (PVV) gestelde regels voorzien zijn van een slachtmerk en vergezeld gaan van een volledig en naar waarheid ingevuld en ondertekend vervoersdocument."

2.2 De vaststaande feiten

Op grond van de stukken en het onderzoek ter zitting zijn in deze zaak de volgende feiten en omstandigheden voor het College komen vast te staan.

- Appellante heeft een bedrijf dat wordt gevoerd op locaties P (het vermeerderingsbedrijf) en Q (het mestbedrijf), beide te X. De locaties liggen hemelsbreed ongeveer 150 meter van elkaar. Het vervoer van varkens van de ene naar de andere locatie moet via de openbare weg geschieden.
- Bij besluiten van 26 mei 1997 heeft de Inspecteur-Districtshoofd van de Veterinaire Dienst (hierna: de Inspecteur) het bedrijf van appellante besmet verklaard met klassieke varkenspest en de door hem noodzakelijk geachte bestrijdingsmaatregelen bekend gemaakt. De besluiten zijn gericht aan A, te X, UBN Y; in de besluiten is vermeld dat zij tevens betreffen Q te X, UBN Y. De totale waarde van de varkensstapel alsmede bepaalde producten en voorwerpen op P en Q is op 27 mei 1997 getaxeerd op fl. 829.407,--, waarna alle varkens zijn gedood.
- Bij besluit van 14 juli 1997 heeft verweerder appellante een tegemoetkoming in de schade ten bedrage van fl. 539.114,55 toegekend. Appellante is een korting van 35% van de taxatiewaarde opgelegd, omdat zij blijkens een rapport van 2 juni 1997 van de Algemene Inspectiedienst varkens zonder vervoerspas heeft vervoerd naar een andere locatie dan wel omdat op haar bedrijf niet alle daarvoor in aanmerking komende varkens waren voorzien van identificatiemerk met toegekend UBN.
- Bij brief van 12 augustus 1997 heeft appellante bezwaar gemaakt tegen verweerders besluit van 14 juli 1997. Nadat appellante op 25 november 1997 was gehoord omtrent haar bezwaren, heeft verweerder het bestreden besluit genomen.

3. Het bestreden besluit

Het bestreden besluit houdt - samengevat - het volgende in.

De korting op een tegemoetkoming in de schade is niet aan te merken als het opleggen van een sanctie, zodat geen sprake is van een "criminal charge" als bedoeld in artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

De kortingsregeling die is opgenomen in het op artikel 86, tweede lid, van de Gezondheids- en welzijnswet voor dieren (hierna: de Wet) gebaseerde Besluit bescherming tegen bepaalde zoönosen en bestrijding besmettelijke dierziekten (hierna: het Besluit) dient zonder belangenafweging in het individuele geval te worden toegepast.

Gelet op de intensieve wijze waarop de varkenshouderij in Nederland wordt uitgeoefend, de belangen van deze sector en de hoge mate van besmettelijkheid van het varkenspestvirus, is een snelle en effectieve tracering van dit virus van groot belang. Gelet hierop dienen varkenshouders de in de Verordening van het Landbouwschap neergelegde verplichtingen stipt na te leven. Bezien in het licht van het vorenstaande is het in artikel 8 van het Besluit neergelegde kortingspercentage van 35 ingeval van het niet naleven van door een bedrijfslichaam - in casu het Landbouwschap - opgestelde regelen, in het onderhavige geval de uit de Verordening voortvloeiende verplichting inzake het identificeren en registreren van varkens, ten algemene niet onevenredig.

Het opleggen van de korting getuigt in casu niet van een onevenredige hardheid, gelet op enerzijds voormelde algemene belangen en anderzijds de aard van de geconstateerde overtredingen.

De bevoegdheid van het Landbouwschap tot het opstellen van de Verordening is gegeven in de artikelen 93 en 95 van de Wet op de Bedrijfsorganisatie juncto de artikelen 7, 10, 11 en 12 van het Instellingsbesluit Landbouwschap.

De Verordening is opgesteld ter implementatie van Richtlijn 92/102/EEG en behoeft gelet op artikel 10, eerste lid, van Richtlijn 83/189/EEG geen notificatie.

Dat bij repressieve ruiming wel kortingen op de tegemoetkoming in de geleden schade zijn toegepast en bij preventieve ruiming niet, is niet in strijd met het gelijkheidsbeginsel. In geval van besmetting wordt ruiming door het gemeenschapsrecht dwingend voorgeschreven, terwijl verweerder een eigen beoordelingsvrijheid heeft al dan niet tot preventieve ruiming over te gaan.

De Stichting Gezondheidsdienst voor dieren (hierna: de GD) heeft nooit toestemming verleend om de locaties P en Q onder één UBN te laten vallen. De locatie aan de Q was niet bij de GD bekend. De locaties dienen te worden beschouwd als twee aparte vestigingen, die beide geregistreerd hadden moeten staan onder een apart UBN.

Dit betekent dat appellante in strijd heeft gehandeld met de artikelen 3, eerste lid, 5, 6 en 7 van de Verordening van het Landbouwschap, door ongemarkeerde varkens af te staan van de vestiging P, deze ongemarkeerde varkens daarna zonder vervoersdocumenten te vervoeren over de openbare weg en vervolgens deze ongemarkeerde varkens te ontvangen en aanwezig te hebben op de ten onrechte niet geregistreerde vestiging Q.

Omdat is gebleken dat de beide locaties niet onder één UBN stonden geregistreerd bij de GD, worden de tekortkomingen die door de AID zijn geconstateerd, beperkt tot de tekortkoming van het niet gemerkt hebben van 1050 mestvarkens op de locatie Q.

4. Het standpunt van appellante

Appellante heeft ter ondersteuning van het beroep - samengevat - het volgende tegen het bestreden besluit aangevoerd.

De toegepaste korting is een administratieve boete, zodat sprake is van een strafvervolgning in de zin van artikel 6 EVRM. De in dat artikel neergelegde rechtswaARBorgen zijn jegens appellante niet in acht genomen.

Het automatisch opleggen van in algemeen verbindende voorschriften neergelegde kortingspercentages is in strijd met het evenredigheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel. Het gaat niet aan de korting niet mede te laten afhangen van de individuele belangen van de overtreder en de aard en ernst van de geconstateerde overtredingen.

De wetgever heeft bij het opstellen van artikel 86, tweede lid, van de Wet beoogd dat het kortingenstelsel wordt neergelegd in een algemene maatregel van bestuur. Het opleggen van een korting wegens het overtreden van de Verordening is hiermee in strijd.

Blijkens de Nota van Toelichting bij het Instellingsbesluit Landbouwschap mag dit schap alleen regels stellen met betrekking tot onderwerpen waarvan hem de (nadere) regeling uitdrukkelijk is overgelaten. Hiervan is in casu geen sprake: de Wet op de Bedrijfsorganisatie noch het Instellingsbesluit kent het Landbouwschap de bevoegdheid toe regels te stellen met betrekking tot de onderhavige materie. Bovendien zijn de regels die appellante zou hebben overtreden uitgevaardigd door een niet gemandateerd orgaan van het Landbouwschap en niet op de juiste wijze bekendgemaakt.

Het is niet aan verweerder maar aan de Europese Commissie te beoordelen of de Verordening handelsbelemmerend kan uitwerken. Bovendien bevat Richtlijn 92/102/EEG slechts minimumvoorschriften. Deze voorschriften kunnen door de lidstaten niet zonder meer worden overgenomen, maar behoeven nadere uitwerking. Gelet op het Securitel-arrest heeft niet-naleving van de notificatieplicht ter zake van een technisch voorschrift tot gevolg dat het betreffende voorschrift niet toepasbaar is.

Bestrafing van het niet onverkort naleven van de meldingsplicht met het opleggen van een korting van 35% is onevenredig.

De regels met betrekking tot het vestigingsbegrip zoals vastgesteld door de GD zijn onverbindend dan wel moeten buiten toepassing worden gelaten. Om te kunnen bepalen of appellante heeft voldaan aan de voorschriften zoals gesteld in de Verordening dient te worden uitgegaan van het begrip vestiging zoals gedefinieerd in artikel 1, tweede lid onderdeel f van de Verordening. Verweerder stelt ten onrechte dat beide locaties van het bedrijf van appellante dienen te worden beschouwd als twee aparte vestigingen, die beide geregistreerd hadden moeten staan onder een apart UBN. De beide locaties vallen immers tezamen

onder het vestigingsbegrip van de Verordening. De mestvarkens op de locatie Q zijn geboren op de locatie P en dus op dezelfde vestiging. Ze hadden de leeftijd van zes maanden nog niet bereikt op het moment van onderzoek door de AID. Zij hoefden derhalve nog niet te worden gemerkt.

Het is in strijd met het gelijkheidsbeginsel besmette bedrijven in voorkomende gevallen te korten op de tegemoetkoming in de schade en dit niet te doen bij preventief geruimde bedrijven, ongeacht of en in hoeverre door toedoen van de betreffende varkenshouders het risico van verspreiding van het virus is vergroot. Met dit beginsel is eveneens onverenigbaar dat de vergoeding voor zieke dieren 50% van de waarde in gezonde toestand bedraagt, terwijl verweerder ingeval van preventieve ruiming een, niet op enige regeling gegronde, hogere schadevergoeding toekent, hetgeen niet valt te rijmen met het naar gesteld gesloten wettelijk systeem van schadeloosstellingen. Nu verweerder niettemin een hogere vergoeding toekent ingeval van preventieve ruiming, dient hij deze ook toe te kennen ingeval van repressieve ruiming, te meer nu appellante geen verwijt kan worden gemaakt van de besmetting van haar bedrijf.

Niet zeker is dat de meerderheid van de personen die betrokken waren bij het horen van appellante in bezwaar, niet bij de voorbereiding van het besluit betrokken is geweest. Evenmin is bekend of tijdens de hoorzitting gemachtigden van verweerder aanwezig waren, zodat niet duidelijk is of belanghebbenden in elkaars aanwezigheid zijn gehoord, zoals wordt voorgeschreven in artikel 7:6 Awb.

5. De beoordeling van het geschil

5.1 Naar het oordeel van het College kan de opgelegde korting niet worden beschouwd als en leed toevoegende sanctie, zodat geen sprake is van een "criminal charge" in de zin van artikel 6 EVRM. In dit verband verwijst het College naar zijn uitspraken van 29 februari 2000 (AWB 98/140; AB 2000, 206) en 8 februari 2001 (AWB 98/227; te raadplegen op www.rechtspraak.nl). In eerstgenoemde uitspraak is ook overwogen dat bij een sanctie de zwaarte primair wordt bepaald door de ernst van een bepaalde overtreding. Bij het opleggen van een korting wordt een gedeelte van de tegemoetkoming - uit 's Rijks kas - in een schade, die niet door de overheid is toegebracht, maar is ontstaan door het uitbreken van de varkenspest - en dus schade is die in principe voor rekening en risico van de betrokken veehouder komt -, niet toegekend maar voor dat gedeelte bij de veehouder gelaten. Hoewel het begrijpelijk is dat appellante het toepassen van de kortingsregeling ervaart als een boete op overtreding van voorschriften, is het in wezen dus geen boete. Het systeem is zo dat alleen degene die aan alle gestelde eisen ter zake van de inrichting van zijn bedrijf heeft voldaan en alle vereiste maatregelen heeft getroffen, aanspraak kan maken op een vergoeding van 100% van de getaxeerde waarde van dieren, producten en voorwerpen, en dat degene die dat niet heeft gedaan, aanspraak heeft op een vergoeding van 65% (of in sommige gevallen nog minder) van die waarde.

5.2 De grieven van algemene aard, die appellante heeft aangevoerd inzake de verbindendheid van artikel 8, eerste lid, van het Besluit en van de voorschriften waarnaar in die bepaling wordt verwezen, zijn in voormelde uitspraken aan de orde geweest en zijn door het College verworpen.

5.3 Voorts kan naar het oordeel van het College niet worden gezegd dat het door verweerder in het leven geroepen kortingenstelsel ten algemene onevenredig is. Ook in dit verband wordt verwezen naar voornoemde uitspraken van het College.

5.4 Met betrekking tot het beroep van appellante op het gelijkheidsbeginsel in verband met het feit dat verweerder bij de toepassing van de kortingsbevoegdheid een onderscheid heeft gemaakt tussen preventief en besmet geruimde bedrijven, verwijst het College eveneens naar zijn bovengenoemde uitspraken, waarin dit beroep is verworpen.

5.5 Het College kan appellante niet volgen in haar stelling dat niet zeker is dat de meerderheid van de personen die betrokken waren bij het horen van appellante in bezwaar, niet bij de voorbereiding van het besluit betrokken is geweest, reeds nu appellante deze stelling niet heeft onderbouwd.

Met betrekking tot het beroep van appellante op artikel 7:6 Awb overweegt het College allereerst dat verweerder niet als een belanghebbende als bedoeld in dat artikel kan worden beschouwd. In afdeling 7.2 Awb wordt degene die het besluit heeft genomen waartegen het bezwaar is ingediend, aangeduid als bestuursorgaan. Voorts verwijst het College mutatis mutandis naar hetgeen met betrekking tot artikel 7:13, vijfde lid, Awb is overwogen in meergenoemde uitspraak van 29 februari 2000. Gelet op de uitgebreide schriftelijke gedachtewisseling in rechte, die alle in bezwaar aangevoerde argumenten mede

heeft omvat, is het College van oordeel dat appellante door de schending van het vormvoorschrift niet is benadeeld en laat het vernietiging van het bestreden besluit op deze grond onder toepassing van artikel 6:22 Awb achterwege.

5.6 De grief die betrekking heeft op het vestigingsbegrip treft doel. Gelet op de betreffende begripsomschrijving in de Verordening moeten de locaties P en Q worden beschouwd als één vestiging. Zij zijn immers productie-eenheden van een landbouwonderneming, ze dienen ter uitoefening van de varkenshouderij en ze bestaan uit een of meer gebouwen en de daarbij behorende percelen landbouwgrond. In dit geding is niet gebleken van namens de Afdeling door de GD gestelde regels op grond waarvan beide locaties als afzonderlijke eenheden kunnen of zelfs moeten worden beschouwd en derhalve ieder apart een vestiging in de zin van de Verordening zijn. Verweerder heeft wel verwezen naar regels die meebrengen dat twee vestigingen onder bepaalde voorwaarden onder één UBN kunnen worden geregistreerd, maar dat betreft een andere situatie: bij appellante gaat het immers om twee locaties van dezelfde vestiging waarvan gesteld noch gebleken is dat ze ooit twee aparte vestigingen zijn geweest.

Evenmin is gebleken van regels van de GD op grond waarvan appellante verplicht was ervoor zorg te dragen dat de GD op de hoogte was van het feit dat niet alleen de locatie P, maar ook Q onder de vestiging met UBN Y viel. Het is het College derhalve niet gebleken dat appellante ter zake enig voorschrift heeft overtreden.

5.7 Het College voegt hier nog aan toe dat namens appellante ter zitting onweersproken is verklaard dat bij de controles van zijn bedrijf door de Rijksdienst voor de keuring van Vee en Vlees (RVV) altijd niet alleen de locatie P maar ook Q werd bekeken. Daaruit kan worden afgeleid dat de RVV de beide locaties als één veterinaire eenheid beschouwde. Datzelfde blijkt uit de besluiten van de Inspecteur van 26 mei 1997 alsmede uit het feit dat beide locaties zijn geruimd, hoewel de daadwerkelijke besmetting met klassieke varkenspest alleen op de locatie P was vastgesteld. Het is het College ambtshalve bekend dat een (repressieve) ruiming van een andere dan de daadwerkelijk besmette locatie slechts plaats vindt in geval deze andere locatie hetzelfde UBN heeft als de locatie waar de besmetting is vastgesteld, omdat er in het geval van één UBN een veterinaire eenheid wordt verondersteld. Als de locatie Q niet hetzelfde UBN had als de locatie P, zou aan de besluiten tot besmetverklaring ruiming de grondslag zijn komen te ontvallen, althans voor wat betreft Q. Uit het bestreden besluit blijkt evenwel niet dat verweerder deze consequentie bij zijn overwegingen heeft betrokken.

Voorts kan er niet aan voorbij worden gezien dat verweerder de in geding zijnde korting ook heeft toegepast - en bij het bestreden besluit heeft gehandhaafd - op de tegemoetkoming in de schade betreffende de varkens aan Q, hetgeen eveneens moeilijk kan worden gerijmd met de stelling van verweerder dat Q niet onder hetzelfde UBN als P valt, aangezien in dat geval de ruiming van Q niet op basis van besmetting, doch hooguit om preventieve redenen zou zijn geschied, waarbij dan, volgens vast beleid van verweerder, geen korting op de tegemoetkoming in de schade zou zijn toegepast.

5.8 Het vorenstaande leidt tot de slotsom dat het beroep gegrond dient te worden verklaard en dat het bestreden besluit moet worden vernietigd. Bij de nieuw te nemen beslissing op bezwaar zal ervan uit moeten worden gegaan dat de locaties P en Q beide onder de vestiging met UBN Y vallen. Dat betekent dat moet worden aangenomen dat alle varkens op het bedrijf van appellante overeenkomstig de regels van een merk zijn voorzien of zijn geregistreerd. Verweerder zal moeten bezien of het vervoerd hebben van varkens van de ene naar de andere locatie zonder I&R-pas een (voldoende) grondslag kan opleveren voor een kortingsmaatregel. Daarbij zal met name moeten worden beoordeeld of artikel 8 van het Besluit hiervoor de ruimte biedt.

5.9 Het College acht termen aanwezig om op de voet van artikel 8:75 Awb verweerder te veroordelen in de kosten die appellante in verband met deze procedure heeft moeten maken, welke kosten overeenkomstig het Besluit proceskosten bestuursrecht worden vastgesteld op fl. 1.420,-.

6. De beslissing

Het College:

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit;

- gelast dat verweerder opnieuw op de bezwaren van appellante beslist met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is overwogen;
- bepaalt dat verweerder aan appellante het door haar betaalde griffierecht ad fl. 420,--(zegge: vierhonderdtwintig gulden) vergoedt;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten aan de zijde van appellante, welke worden vastgesteld op fl. 1.420,-- (zegge: veertienhonderdtwintig gulden);
- verklaart het beroep voor het overige ongegrond.

Aldus gewezen door mr J.A. Hagen, in tegenwoordigheid van mr drs B. van Velzen, als griffier, en uitgesproken in het openbaar op 17 juli 2001.

w.g. J.A. Hagen w.g. B. van Velzen