



Universiteit
Leiden
The Netherlands

College van Beroep voor het bedrijfsleven 19 januari 2017

Knigge, W.B.; Giezeman, K.

Citation

Knigge, W. B., & Giezeman, K. (2018). College van Beroep voor het bedrijfsleven 19 januari 2017. *Ab Rechtspraak Bestuursrecht*, 2018(13), 664-677. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/72086>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/72086>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

aangemerkt. Het CBb maakt met deze redenering mijns inziens terecht korte metten.

5. Naar het oordeel van het CBb is K.I. Samen belanghebbende bij de door haar gevraagde handhavingsactiviteiten. Daarbij heeft het CBb in aanmerking genomen dat CRV u.a. de feitelijke uitvoeringshandelingen die horen bij haar erkenning om een stamboek bij te houden heeft uitbesteed aan CRV B.V., een entiteit waarover zij volledige zeggenschap heeft, en dat het uitbesteden van de taken voor het bijhouden van een stamboek aan CRV B.V., die zelf belangen heeft in de handel van dieren en hun genetisch materiaal, niet in overeenstemming is met de voor de erkenning geldende regelgeving. K.I. Samen heeft er naar het oordeel van het CBb belang bij dat alle partijen op de markt gelijke toegang hebben tot de bij het houden van het stamboek beschikbaar komende informatie en contacten. Zij mag dan ook van de staatssecretaris verwachten dat hij, als de stamboekhouder op dit punt steken laat vallen, daartegen optreedt. Indien hij dat nalaat is het belang van K.I. Samen daarbij rechtstreeks betrokken, aldus het CBb. Dit oordeel van het CBb laat mooi zien dat het er niet zozeer om gaat wie de voorschriften overtreedt, maar om wat de gevolgen daarvan zijn voor de concurrentiepositie van derden. Preciezer geformuleerd gaat het in het geval van handhaving om de vraag wat de feitelijke gevolgen zijn wanneer niet handhavend wordt opgetreden tegen (beweerdelijk) onrechtmatig handelen. Dat CRV u.a. (in casu de overtreder) zelf niet werkzaam is in het marktsegment als K.I. Samen, laat onverlet dat de werkwijze van CRV u.a. de concurrentieverhoudingen op de markt waarop K.I. Samen actief is verstoort. Het is dit feitelijke gevolg van het handelen van CRV u.a. dat K.I. Samen in dit geval tot belanghebbende maakt. Dat CRV B.V. de voorschriften uit het Fokkerijbesluit en de Europese regelgeving daaromtrent zelf niet heeft overtreden en in zoverre dus geen overtreder is waartegen om handhaving kan worden verzocht, is daarbij niet relevant. Door het uitbesteden van de stamboektaken aan CRV B.V. verstoort CRV u.a. de gelijke kansen op de markt voor rundersperma, omdat één ondernemer op die markt toegang krijgt tot informatie die voor alle ondernemers op de markt gelijk toegankelijk zou moeten zijn. Dit betekent dat het (concurrentie)belang van K.I. Samen rechtstreeks is betrokken bij een beslissing van de staatssecretaris om niet op te treden tegen CRV u.a.

6. Deze uitspraak laat zien dat een ondernemer op grond van zijn concurrentiepositie belanghebbende kan zijn bij (het uitblijven van) een handhavingsbesluit, ook wanneer de ondernemer die (beweerdelijk) de voorschriften heeft overtreden zelf geen concurrent is van de onder-

nemer die om handhaving vraagt. Het gaat er om dat het concurrentiebelang van de getroffen ondernemer *feitelijk* bij dat handhavingsbesluit betrokken is. Dat is het geval als niet wordt opgetreden tegen een handelwijze die de concurrentie op de markt waarop de getroffen ondernemer actief is verstoort. Tot slot is interessant om te vermelden dat op de website van CRV u.a. staat dat zij de stamboekactiviteiten waarvoor zij erkend en verantwoordelijk is uiterlijk vanaf 1 november 2018 in eigen beheer gaat uitvoeren. Het hoofdbestuur heeft dit besluit genomen in het kader van de nieuwe Europese fokkerijverordening, en teneinde een transparantere scheiding tussen stamboekactiviteiten enerzijds en bedrijfsactiviteiten van de werkmaatschappij CRV B.V. anderzijds te bewerkstelligen. CRV u.a. lijkt dus ook zelf, al dan niet daartoe op het spoor gezet door de uitspraak van het CBb, tot het inzicht te zijn gekomen dat zij door de stamboekactiviteiten uit te besteden aan CRV B.V. de concurrentie op de markt voor rundersperma verstoort.

J. Wieland

AB 2018/105

COLLEGE VAN BEROEP VOOR HET BEDRIJFS-LEVEN

19 januari 2017, nr. 15/345, 15/346, 15/347 en 15/348

(Mr. S.C. Stuldreher, M.M. Smorenburg, J.L. Verbeek)

m.nt. W.B. Knigge en K. Giezeman*

Art. 5 lid 4 EU-verdrag; Art. 2, 17, 23 Richtlijn 96/23/EG; art. 1 Protocol 1 EVRM; art. 5.10 Wet dieren; art. 3:4 Awb

NJB 2017/281

ECLI:NL:CBB:2017:4

Handhavingsverplichting en -bevoegdheid gebaseerd op richtlijnbeoordeling via de Wet dieren. Unierechtelijk begrip 'illegale behandeling' duidt niet op bewuste handelingen. Verzoek tot het stellen van prejudiciële vragen afgewezen.

Zoals het College heeft geoordeeld in zijn uitspraak van 24 april 2015 (ECLI:NL:CBB:2015:143) blijkt uit de definitie van artikel 2, onder b, Richtlijn 96/23/EG dat gesproken wordt van een 'illegale behandeling' indien sprake is van het gebruik van niettoegestane stoffen of producten, ongeacht hoe de stof precies in

* W.B. Knigge en K. Giezeman zijn beiden medewerker aan de Universiteit Leiden.

het dier terecht is gekomen. Daarvoor is niet relevant of sprake is van een actieve en bewuste handeling om de verboden stof toe te dienen waarbij de toediener weet om welke stof het gaat en wat daar de gevolgen van zijn. Het is de verantwoordelijkheid van de veehouder ervoor te zorgen dat de dieren een niettoegestane stof niet binnenkrijgen. Uit het bepaalde in artikel 23, tweede lid, Richtlijn 96/23/EG volgt naar het oordeel van het College evenmin dat in geval van een 'illegale behandeling' van een actieve en bewuste handeling sprake dient te zijn. Deze bepaling behelst geen verplichting voor verweerder om te onderzoeken of de verboden stof is toegediend. [...] Het College ziet geen grond voor het stellen van prejudiciële vragen omdat sprake is van een acte clair. [...] Nu de bemonstering niet als onjuist kan worden aangemerkt, hadden appellanten 1 tot en met 3 alleen nog de vernietiging kunnen voorkomen van de in bewaring genomen kalveren die na een aanvullend onderzoek per dier niet besmet waren gebleken. Zij hadden dan gebruik moeten maken van de hen door verweerder op grond van artikel 23, derde lid, Richtlijn 96/23/EG geboden mogelijkheid om van alle kalveren, op hun kosten, vlees- en orgaanmonsters te laten nemen en onderzoeken. Appellanten 1 tot en met 3 hebben afgezien van dit nader onderzoek, naar zij hebben verklaard vanwege de hoge kosten die daarmee zijn gemoeid. De consequentie van deze door appellanten gemaakte keuze is dat verweerder rehtens gehouden was alle kalveren te laten doden en te vernietigen.

Uitspraak van de meervoudige kamer van 19 januari 2017 in de zaak tussen:

De vennootschap onder firma 1, te plaats 1, appellante 1, De Woldberg B.V., te Bant, appellante 2, De Wouden B.V., te Augustinusga, appellante 3, (gem.: mr. drs. J.C. Ozinga), alsmede

De maatschap naam 2, te plaats 2, appellante 4, (gem.: mr. J.A. Wols), en

De Staatssecretaris van Economische Zaken, verweerder (gem.: mr. P. Luschen).

Procesverloop

Bij afzonderlijke besluiten van 11 augustus 2014 (het primaire besluit 1) en 31 juli 2014 (de primaire besluiten 2 en 3) heeft verweerder onder meer besloten dat kalveren op het bedrijf van appellante 1, respectievelijk op de bedrijven van appellanten 2 en 3 uit de handel worden genomen en vernietigd moeten worden, tenzij appellanten 1 tot en met 3 ervoor kiezen van al deze kalveren, op hun kosten, vlees- en orgaanmonsters te laten onderzoeken.

Bij besluit van 28 augustus 2014 (het primaire besluit 4) heeft verweerder het bedrijf van appellante 4 onder toezicht geplaatst en onder meer besloten dat 10 runderen op dit bedrijf uit de handel worden genomen en vernietigd moeten worden.

Bij uitspraken van 2 september 2014 (ECLI:NL:CBB:2014:315, ECLI:NL:CBB:2014:316 en ECLI:NL:CBB:2014:317) heeft de voorzieningenrechter de verzoeken van appellanten 1 tot en met 3 tot het treffen van een voorlopige voorziening afgewezen.

Bij afzonderlijke besluiten van 25 maart 2015 (de bestreden besluiten) heeft verweerder de bezwaren van appellanten 1 tot en met 4 (appellanten) ongegrond verklaard.

Appellanten hebben tegen de bestreden besluiten beroep ingesteld.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 13 juni 2016. Partijen hebben zich laten vertegenwoordigen door hun gemachtigden. Namens verweerder is verder verschenen drs. A.M. Sparnaaij, coördinerend en specialistisch inspecteur.

Bij faxbericht van 20 juni 2016 hebben appellanten verzocht om toezending van het proces-verbaal.

Bij brief van 15 juli 2016 hebben appellanten het verzoek van 20 juni 2016 nader toegelicht.

Overwegingen

1. Het College gaat uit van de volgende feiten en omstandigheden.

Zaak 15/347 (appellante 1)

1.1 Bij besluit van 6 augustus 2014 heeft verweerder, wegens het bestaan van een ernstig vermoeden dat de runderen van appellante 1 via het diervoeder de stof Furazolidon hebben opgenomen, appellante 1 op grond van artikel 54, tweede lid, onderdeel b, en h, van Verordening 882/2004/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 inzake officiële controles op de naleving van de wetgeving inzake diervoeders en levensmiddelen en de voorschriften inzake diergezondheid en welzijn (Verordening 882/2004) in samenhang met artikel 5.10, tweede lid, onder d, en artikel 5.11, tweede lid, onder a en l, van de Wet dieren en artikel 3, eerste lid, onder c, van het Warenwetbesluit hygiëne van levensmiddelen een aantal maatregelen opgelegd. Een van deze maatregelen betreft een verbod op het van het bedrijf afvoeren, het in de handel brengen, of op het in of buiten Nederland brengen van dieren, tenzij na voorafgaande toestemming, en zo nodig onder begeleiding en toezicht,

van de Nederlandse Voedsel- en Warenautoriteit (NVWA). Verweerder heeft voorts aangekondigd dat nader onderzoek zal worden verricht in verband met vorengevoerd vermoeden.

Op 5 augustus 2014 heeft de NVWA een representatief geacht aantal dieren van appellante 1, te weten 23 runderen, bemonsterd op urine. Gebleken is, aldus verweerder, dat in alle monsters de stof AOZ is aangetroffen in gehalten tussen de 0,23 en 0,68 µg/l. AOZ is een metabool van Furazolidon en uit de aanwezigheid ervan volgt volgens verweerder dat de dieren dit middel binnengekregen hebben. Gelet op deze onderzoeksresultaten heeft verweerder bij het primaire besluit 1, voor zover van belang, de volgende nadere maatregelen genomen op grond van artikel 8.11 tot en met 8.15 van de Regeling diergeneesmiddelen en artikel 5.1, eerste en tweede lid, van de Wet dieren:

- de 23 runderen, waarbij de stof AOZ is aangetoond worden uit de handel genomen en vernietigd;
- alle kalveren op het bedrijf worden uit de handel genomen en vernietigd. Deze maatregel voert verweerder uit, tenzij appellante 1 ervoor kiest om van al deze runderen vlees- en orgaanmonsters te laten onderzoeken op de aanwezigheid van AOZ. Appellante 1 dient zich door middel van een bankgarantie, afgegeven voor 17 augustus 2014, garant te stellen voor de kosten die voortvloeien uit het onderzoek op deze runderen. Het bedrag van de bankgarantie bepaalt verweerder op € 183.000.

Zaak 15/345 (appellante 2)

1.2 Appellante 2 exploiteert een rundveebedrijf te Bant. Op 9 dan wel 10 juli 2014 hebben controleurs van de Stichting Kwaliteitsgarantie Vleeskalversector (SKV) monsters genomen van de urine van vleeskalveren op het bedrijf van appellante 2. Uit het onderzoek van de monsters, uitgevoerd door Ducares B.V., is volgens verweerder gebleken dat 10 van de 16 monsters als 'niet conform' moeten worden beschouwd, omdat hierin de stof AOZ is aangetroffen.

Naar aanleiding van de onderzoeksresultaten van Ducares B.V. heeft verweerder bij besluit van 23 juli 2014 appellante 2 op grond van artikel 8.11, eerste lid, van de Regeling diergeneesmiddelen met ingang van 23 juli 2014 onder officieel toezicht gesteld. Furazolidon is volgens verweerder een niet-toegestane stof of product als bedoeld in bijlage I groep A, onder 6 van Richtlijn 96/23/EG van de Raad van 29 april 1996 inzake controlemaatregelen ten aanzien van bepaalde stoffen en residuen daarvan in levende dieren en in producten daarvan en tot intrekking van de Richtlijnen 85/358/EEG en 86/469/EEG en de Beschikkingen 89/187/EEG en 91/664/EEG (Richtlijn 96/23/EG)

en Verordening 37/2010/EU van de Commissie van 22 december 2009 betreffende farmacologisch werkzame stoffen en de indeling daarvan op basis van maximumwaarden voor residuen in levensmiddelen van dierlijke oorsprong (Verordening 37/2010). Voor urine en vlees van kalveren is geen grenswaarde bepaald en geldt de 0-tolerantie. De in de monsters aangetroffen gehalten AOZ zijn volgens verweerder vastgesteld boven de 0-tolerantie. Aan de ondertoezichtplaatsing heeft verweerder, gelet op de artikelen 8.11 tot en met 8.15 van de Regeling diergeneesmiddelen, een aantal maatregelen verbonden, waaronder de volgende maatregel:

- na de definitieve vaststelling van de aanwezigheid van Furazolidon in de urine van de 16 runderen, worden deze dieren uit de handel genomen en vernietigd;
- verweerder heeft voorts meegedeeld dat een aantal op het bedrijf aanwezige runderen nader zal worden bemonsterd door middel van een steekproef.

Op 24 juli 2014 heeft de NVWA een representatief geacht aantal dieren van appellante 2 bemonsterd op urine, te weten 54 kalveren. Volgens verweerder is gebleken dat in 33 van deze monsters de stof AOZ is aangetroffen in gehalten tussen de 0,13 en 0,72 µg/l. In verband hiermee heeft verweerder bij het primaire besluit 2, gelet op de artikelen 8.11 tot en met 8.15 van de Regeling diergeneesmiddelen in verbinding met artikel 5.1, eerste en tweede lid, van de Wet dieren, de volgende nadere maatregelen genomen:

- de 43 runderen, waarbij de stof AOZ is aangetoond worden uit de handel genomen en vernietigd;
- de overige 1990 op het bedrijf aanwezige kalveren worden uit de handel genomen en vernietigd. Vorenstaande maatregel voert verweerder uit, tenzij appellante 2 ervoor kiest om van al deze runderen vlees- en orgaanmonsters te laten onderzoeken op de aanwezigheid van AOZ. Appellante 2 dient zich door middel van een bankgarantie, afgegeven voor 7 augustus 2014, garant te stellen voor de kosten die voortvloeien uit het onderzoek op deze runderen. Het bedrag van de bankgarantie bepaalt verweerder op € 1.250.000.

Zaak 15/346 (appellante 3)

1.3 Appellante 3 exploiteert een rundveebedrijf te Augustinusga. Bij besluit van 23 juli 2014 heeft verweerder aan appellante 3 maatregelen opgelegd op grond van Verordening 882/2004. Aanleiding voor deze maatregelen was het vermoeden van verweerder dat de runderen van appellante 3 via het diervoeder dan wel op enige andere wijze het middel Furazolidon opgenomen zouden hebben. In dat besluit heeft verweerder aangekondigd nader onderzoek te doen naar de

aanwezigheid van deze stof in de runderen van appellante 3.

Op 24 juli 2014 heeft de NVWA van 48 runderen op het bedrijf van appellante 3 urinemonsters genomen. Gebleken is dat in 46 van deze monsters de stof AOZ is aangetroffen in gehalten tussen 0,19 en meer dan 50 µg/l. Bij het primaire besluit 3 heeft verweerder het bedrijf van appellante 3 op grond van artikel 8.11, eerste lid van de Regeling diergeneesmiddelen met ingang van 30 juli 2014 onder officieel toezicht gesteld. Verweerder heeft daarnaast, gelet op artikel 8.11 tot en met artikel 8.15 van de Regeling diergeneesmiddelen in verbinding met artikel 5.10, eerste en tweede lid, van de Wet dieren, voor zover van belang, de volgende maatregelen genomen:

- het bemonsteren op urine van een nader aantal te bepalen runderen uit het koppel dat is aangevoerd op 24 juli 2014;
- de 46 runderen, waarbij de stof AOZ is aangetoond, worden uit de handel genomen en vernietigd;
- de overige 1584 kalveren die op 29 juli 2014 aanwezig waren op het bedrijf worden uit de handel genomen en vernietigd. Vorenstaande maatregel voert verweerder uit, tenzij appellante 3 ervoor kiest om van al deze runderen vlees- en orgaanmonsters te laten onderzoeken op de aanwezigheid van AOZ. Appellante 3 dient zich door middel van een bankgarantie, afgegeven voor 7 augustus 2014, garant te stellen voor de kosten die voortvloeien uit het onderzoek op deze runderen. Het bedrag van de bankgarantie bepaalt verweerder op € 1.000.000.

Zaak 15/348 (appellante 4)

1.4 Appellante 4 houdt runderen op een rundveebedrijf te plaats 2. Bij besluit van 12 augustus 2014 heeft verweerder appellante 4, wegens het bestaan van een ernstig vermoeden dat runderen op haar bedrijf via het diervoeder het middel Furazolidon hebben opgenomen, maatregelen opgelegd op grond van Verordening 882/2004 in samenhang met de Wet dieren en het Warenwetbesluit hygiëne van levensmiddelen

De NVWA heeft op 12 augustus 2014 van 42 runderen op het bedrijf van appellante 4 urinemonsters genomen. Volgens verweerder is gebleken dat in 10 van deze monsters de stof AOZ is aangetroffen in gehalten tussen de 0,13 en 0,28 µg/kg. Bij het primaire besluit 4 heeft verweerder appellante 4 met ingang van 28 augustus 2014 onder toezicht geplaatst op grond van artikel 8.11, eerste lid, van de Regeling diergeneesmiddelen en aan de ondertoezichtplaatsing, voor zover van belang, de volgende maatregel verbonden:

- de 10 runderen, waarbij de stof AOZ is aangetoond worden uit de handel genomen en vernietigd.

2. Bij de bestreden besluiten heeft verweerder de bezwaren van appellanten tegen de getroffen maatregelen ongegrond verklaard. Volgens verweerder zijn monsters afkomstig van de kalveren van appellanten positief bevonden op Furazolidon. Daarmee is sprake van een illegale behandeling in de zin van Richtlijn 96/23/EG. De definitie van dat begrip bevat geen element van opzet of anderszins bewust een niet-toegestane stof toedienen. Het gebruik van deze stoffen volstaat. Nu Furazolidon bij de dieren is aangetroffen, staat vast dat deze niet-toegestane stof is gebruikt. Gelet op tabel 2 van de Bijlage bij Verordening 37/2010 bestaat volgens verweerder voor Furazolidon geen grenswaarde en geldt derhalve een 0-tolerantie. In bijlage II bij de Beschikking van de Commissie van 14 augustus 2002 ter uitvoering van Richtlijn 96/23/EG van de Raad wat de prestaties van analysemethoden en de interpretatie van resultaten betreft (Beschikking 2002/657/EG) is daarnaast voor Furazolidon geen toelaatbaar gehalte vastgesteld. Dit houdt volgens verweerder in dat bij elke waarde die in een dier wordt aangetroffen de maatregelen van Richtlijn 96/23/EG moeten worden getroffen.

Volgens verweerder kan, gelet op de uitspraken van de voorzieningenrechter van 2 september 2014, uit de brief van de Europese Commissie van 29 juli 2014 niet worden afgeleid dat ook voor kalfsvlees (en zelfs voor urine) voortaan een drempelwaarde van 1 ppb (microgram/kilogram) blijvend mag worden gehanteerd. Dat uit het advies van de NVWA blijkt dat bij (incidentele) consumptie van (kalfs)vlees met een gehalte onder 1 ppb geen acuut gevaar voor de volksgezondheid ontstaat, maakt dat niet anders, nu dit advies slechts een risicoanalyse beoogt te geven met betrekking tot de vraag of het vlees dat door dit verspreidingsincident in de distributieketen terecht was gekomen, de volksgezondheid bedreigt.

Wat betreft de betogen van appellanten dat ten onrechte geen proefslachting is uitgevoerd en artikel 5.10 van de Wet dieren een bevoegdheid inhoudt en geen verplichting om dieren te doden en aan deze bevoegdheid door verweerder geen invulling is gegeven, verwijst verweerder naar de overwegingen van de voorzieningenrechter in haar uitspraken van 2 september 2014 onder de randnummers 4.7 en 4.8.

Het betoog dat sprake is van willekeur of strijd met het gelijkheidsbeginsel slaagt volgens verweerder niet. Verweerder merkt op dat hij de Tweede Kamer in zijn brief van 31 juli 2014 ten aanzien van de varkensbedrijven heeft bericht dat deze bedrijven, 97 in totaal, zijn onderzocht en dat hieruit is gebleken dat in de dieren van deze bedrijven – anders dan bij appellanten – geen AOZ/Furazolidon is aangetroffen. Uit deze brief

volgt tevens dat bij de andere kalverbedrijven niet is afgeweken van de voorgeschreven procedures.

Ten aanzien van het betoog van appellanten dat door het achterwege laten van enige vorm van compensatie er sprake zou zijn van schending van het evenredigheidsbeginsel merkt verweerder nog het volgende op. In de artikelen 8.16 en 8.17 van de Regeling Diergeneesmiddelen is uitdrukkelijk bepaald dat de kosten voor het uit de handel nemen en vernietigen van dieren en de kosten van onderzoek of monsterneming, bedoeld in de artikelen 16, 17 en 23, tweede lid, van Richtlijn 96/23/EG, door de minister in rekening worden gebracht bij de houder van dieren van wie de dieren of de bemonsterde producten afkomstig zijn. In artikel 19, tweede lid, van Richtlijn 96/23/EG is uitdrukkelijk bepaald dat hier geen enkele financiële vergoeding tegenover staat.

3. Appellanten stellen dat in de bestreden besluiten ten aanzien van appellanten 1 en 4 is verzocht om appellant 2 tevens als belanghebbende aan te merken. In de bestreden besluiten is daarop ten onrechte niet ingegaan. Appellanten betogen dat in de bestreden besluiten in het algemeen onvoldoende wordt ingegaan op de bezwaargronden en dat deze derhalve zijn genomen in strijd met de artikelen 3:2 en 3:46 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb).

Voorts is in het geheel niet gereageerd op het bezwaar dat de monsternaming en analyse niet is verricht in overeenstemming met Richtlijn 96/23/EG. Uit Bijlage IV van deze richtlijn volgt dat voor monsterneming bij runderen de helft van de monsters moet worden genomen van levende dieren op het bedrijf. De andere helft van de monsters moet in het slachthuis worden genomen. De monsterneming is volgens appellanten voorts niet correct uitgevoerd aangezien ter onderbouwing van de maatregelen geen monsters zijn genomen van het vlees van de kalveren, niet ter plaatse en niet in het slachthuis. Dit is in strijd met artikel 15, eerste lid, artikel 24, eerste lid, en Bijlage IV van Richtlijn 96/23/EG.

Appellanten stellen dat zij geen 'illegale behandeling' als bedoeld in artikel 2, onder b, van Richtlijn 96/23/EG hebben toegepast op hun kalveren. Appellanten hebben de dieren niet behandeld met een verboden stof. Appellanten verzoeken het College prejudiciële vragen te stellen over de uitleg van het begrip 'illegale behandeling'. De simpele aanwezigheid van het afbraakproduct van de stof in het dier is naar de mening van appellanten onvoldoende om vast te stellen dat voldaan is aan de voorwaarden van artikel 23, tweede lid, van Richtlijn 96/23/EG. De enkele aanwezigheid van de stof is volgens appellanten geen maatstaf omdat:

a) de taalkundige uitleg van 'illegale behandeling' wel degelijk duidt op een actieve handeling, alsmede op een bewustzijn van die illegaliteit;

b) de dieren reeds positief zouden zijn getest (hetgeen de enkele aanwezigheid van de stof al oplevert) en daarnaast juist de voorwaarde van 'illegale behandeling' dient te worden vastgesteld;

c) met behandeling wordt bedoeld op een veterinaire behandeling en niet slechts op een passieve besmetting als gevolg van geheel ander gebruik. Appellanten zijn van mening dat verweerder moet vaststellen dat zij bewust Furazolidon hebben toegediend, maar dat hebben zij niet gedaan. Richtlijn 96/23/EG ziet in zijn algemeenheid op een verbod van een veterinaire behandeling met stoffen die als medicijn zouden kunnen worden toegediend. In de hoeveelheid die (mogelijk) is aangetroffen in de urine van de kalveren van appellanten is een dergelijke behandeling uitgesloten. Het toedienen van een stof, waarvan een zo geringe waarde van een afbraakproduct wordt gevonden, is immers uit veterinaire oogpunt zinloos. Gelet op het standpunt van verweerder, dat waarschijnlijk Furazolidon is aangetroffen in een partij soja van een voerleverancier, is de oorzaak niet gelegen in een veterinaire gebruik bij de kalveren van appellanten. Dat is ook niet door de NVWA bevestigd, waartoe Richtlijn 96/23/EG wel verplicht. Volgens de artikelen 16 en 24 van Richtlijn 96/23/EG moet verweerder onderzoeken wat de herkomst is van de Furazolidon en kan en moet pas nadat dit onderzoek is verricht worden vastgesteld of sprake is van een illegale behandeling. Appellanten stellen verder dat de bedoeling van Richtlijn 96/23/EG is de veroorzaker voor het illegale veterinaire gebruik van illegale stoffen verantwoordelijk en aansprakelijk te stellen en niet de onschuldige eigenaar van de dieren. Appellanten verwijzen in dit verband naar de artikelen 13 en 19 van Richtlijn 96/23/EG, die volgens hen alleen vanuit die bedoeling zijn te begrijpen. Ter ondersteuning van hun uitleg van het begrip 'illegale behandeling' wijzen appellanten ten slotte nog op het 'Commission staff working document on the implementation of national residue monitoring plans in the member states in 2012' bij Richtlijn 96/23/EG (Commission staff working document).

Appellanten voeren aan dat voor Furazolidon geen maximumresiduniveau (MRL) is vastgesteld, maar wel een minimum required performance limit (MRPL). De MRPL voor nitrofuranen (waaronder Furazolidon) c.q. metabolieten daarvan is op grond van bijlage II van de Beschikking 2002/657/EG 1 µg/kg voor alle stoffen. Dit betekent dat het resultaat van een analyse met een uitkomst onder de 1 µg/kg als conform wordt beschouwd (oftewel 'niet-aangetroffen'). Pas als

deze grens wordt overschreden is sprake van non-conformiteit (een positief testresultaat). Verweerder dient, zoals in de zaak waarop de uitspraak van het College van 20 augustus 2013 (ECLI:NL:CBB:2013:123) betrekking heeft, vast te stellen of de MRPL is overschreden. Tijdens de hoorzitting in de bezwaarschriftenprocedure heeft verweerder bevestigd dat analyseresultaten onder de MRPL als negatief worden beschouwd en dat de MRPL voor Furazolidon 1 µg/kg bedraagt. De aangetroffen waarden liggen hier voornamelijk onder.

Volgens appellanten veronderstellen de voorzieningenrechter en verweerder ten onrechte dat de vastgestelde MRPL alleen van toepassing is op pluimveevlees en aquacultuurexporten. Zowel uit de brief van de Europese Commissie van 29 juli 2014 als uit de van toepassing zijnde richtlijnen en beschikkingen volgt volgens appellanten echter dat de MRPL van toepassing is, ongeacht de onderzochte matrix. Dat wordt onderschreven door artikel 8.8, derde lid, van de Regeling diegeneesmiddelen waarin is bepaald dat levende dieren die behandeld zijn met een verboden stof niet uit de handel behoeven te worden genomen als de waarde onder de actiedrempel blijft.

Appellanten betogen dat sprake is van strijd met het (Europese) evenredigheidsbeginsel. Volgens appellanten was het niet noodzakelijk om de dieren te doden omdat het middel Furazolidon op natuurlijke wijze wordt afgebroken en uitgescheiden. Een ondertoezichtplaatsing, waarbij het betrokken belang van de volksgezondheid zou zijn beschermd, was derhalve voldoende geweest. Volgens appellanten is de maatregel onevenwichtig omdat er geen sprake is van compensatie voor appellanten in welke vorm dan ook. Van een gevaar voor de volksgezondheid was geen sprake, nu de aangetroffen waarden zodanig laag zijn dat dit geen enkel gezondheidsrisico voor de mens met zich zou hebben gebracht. Dit blijkt ook uit het feit dat geen 'recall' is gedaan voor producten waarin het afbraakproduct van furazolidon is aangetroffen. Ook de keuze die appellanten is gelaten om binnen enkele dagen het vlees van de niet bemonsterde kalveren zelf te laten testen, tegen een borgstelling van miljoenen euro's, is buiten alle proporties.

Tot slot betogen appellanten dat sprake is van strijd met het gelijkheidsbeginsel. Uit brieven van verweerder aan de Tweede Kamer van 25 en 31 juli 2014 volgt dat naar aanleiding van een verdachte partij voer, welk voer aan 102 bedrijven is geleverd, slechts enkele varkensbedrijven en kalverenbedrijven zijn onderzocht, waaronder die van appellanten. Bij varkensbedrijven is Furazolidon aangetroffen in het voer en is AOE aangetroffen in het vlees, maar alle varkensbedrijven

zijn vrijgegeven omdat bij hercontrole geen AOE in het vlees zou zijn aangetroffen. Er is geen urine onderzocht. Bij appellanten is alleen het afbraakproduct AOE aangetroffen in de urine, bij appellanten zijn binnen een week alle dieren vernietigd. Deze behandeling is volgens appellanten ongelijk.

4. Het College stelt vast dat de beroepen van appellanten uitsluitend betrekking hebben op de bij de primaire besluiten opgelegde – en bij de bestreden besluiten gehandhaafde – maatregel tot het uit de handel nemen en het doden en vernietigen van de dieren van appellanten en derhalve niet op de overige maatregelen. Het College stelt voorts vast dat, zoals appellanten ter zitting ook hebben bevestigd, de beroepen evenmin betrekking hebben op de bij appellanten in rekening gebrachte kosten ter uitvoering van de opgelegde maatregelen. De beroepsgrond dat appellante 3 als derde-belanghebbende dient te worden aangemerkt ten aanzien van de bestreden besluiten 1 en 4, is ter zitting ingetrokken, zodat deze hier geen bespreking behoeft.

5. Richtlijn 96/23/EG luidt voor zover van belang als volgt:

"Artikel 2

Voor de toepassing van deze richtlijn gelden de definities van Richtlijn 96/22/EG. Voorts wordt verstaan onder:

- a) "niet-toegestane stoffen of producten": stoffen of producten die krachtens de communautaire wetgeving niet aan dieren mogen worden toegediend;
- b) "illegale behandeling": gebruik van niet-toegestane stoffen of producten, of het gebruik van krachtens de communautaire wetgeving toegestane stoffen of producten voor andere doeleinden of onder andere voorwaarden dan die welke zijn omschreven in de communautaire wetgeving of – in voorkomend geval – de verschillende nationale wetgevingen; (...)

Artikel 23

1. Tijdens de periode waarin de dieren zoals voorgeschreven in artikel 17 worden vastgehouden, mogen die dieren van het in het geding zijnd bedrijf slechts onder officieel toezicht het bedrijf van oorsprong verlaten of aan een andere persoon worden overgedragen. Afhankelijk van het soort geïdentificeerde stof(fen) neemt de bevoegde autoriteit de nodige conservatoire maatregelen.

2. Aansluitend op de monsterneming overeenkomstig artikel 17 worden de positief bevonden dieren, wanneer bevestigd wordt dat er sprake is van illegale behandeling, onmiddellijk ter plaatse gedood of, vergezeld van een officieel veterinair certificaat, recht-

streeks naar het aangewezen slachthuis of een destructiebedrijf gebracht om er te worden gedood. De gedode dieren worden vervolgens afgevoerd naar een bedrijf voor de verwerking van hoog-risicomateriaal als bedoeld in Richtlijn 90/667/EEG.

Bovendien moeten, op kosten van het bedrijf, van alle partijen dieren die tot het gecontroleerde bedrijf behoren en mogelijk verdacht zijn, een monster genomen worden.

3. Indien echter de helft of meer dan de helft van de monsters die genomen zijn van een representatief percentage, overeenkomstig artikel 17, positief is, heeft de veehouder de keuze tussen een controle op alle dieren van het bedrijf die mogelijk verdacht zijn en het laten doden van de betrokken dieren.(...)"

Verordening 37/2010 luidt voor zover van belang als volgt:

"Artikel 1

Farmacologisch werkzame stoffen zijn met hun indeling op basis van maximumwaarden voor residuen in de bijlage opgenomen.

(...)

"Bijlage

Farmacologisch werkzame stoffen en de indeling daarvan op basis van maximumwaarden voor residuen (MRL's)

(...)

Tabel 2

Verboden stoffen

Farmacologisch werkzame stof (...)	MRL
Nitrofuranen (inclusief furazolidon)	Er kan geen MRL worden vastgesteld

(...)"

De Beschikking 2002/657 luidt voor zover van belang als volgt:

"Artikel 1

Doel en toepassingsgebied

In deze beschikking worden voorschriften vastgesteld voor de analysemethoden die moeten worden gebruikt bij het onderzoeken van officiële monsters die zijn genomen krachtens artikel 15, lid 1, tweede zin, van Richtlijn 96/23/EG en worden gemeenschappelijke criteria gegeven voor de interpretatie van analyseresultaten van laboratoria voor officiële controles betreffende die monsters.(...)

Artikel 2

Definities

Voor de toepassing van deze beschikking gelden de definities van Richtlijn 96/23/EG en van bijlage 1 bij deze beschikking.

(...)

Artikel 4

De lidstaten zorgen ervoor dat de analysemethoden die worden gebruikt voor het opsporen van de volgende stoffen voldoen aan de in bijlage II aangegeven minimaal vereiste prestatielimieten (MRPL's) in de in die bijlage genoemde matrices:

(...);

b) nitrofurametabolieten;

(...)

Bijlage I

Prestatiecriteria, andere voorschriften en procedures voor analysemethoden

1. Definities

(...)

1.18 Minimaal vereiste prestatielimiet (MRPL): het minimale gehalte van een analyt in een monster dat is aangetoond en bevestigd moet worden. Dit is bedoeld om de analytische prestaties van stoffen waarvoor geen toelaatbaar gehalte is vastgesteld, te harmoniseren.

(...)

Bijlage II

Minimaal vereiste prestatielimieten

Stof en/of metaboliet	Matrix	MRPL
(...) Furazolidon (...)	Pluimvee Aquacultuur- producten	1 µg/kg voor alle stoffen

(...)"

De Beschikking van de Commissie van 11 januari 2005 tot vaststelling van geharmoniseerde normen voor analyse op bepaalde residuen in producten van dierlijke oorsprong die uit derde landen worden ingevoerd (Beschikking 2005/34) luidt, voor zover van belang, als volgt:

"Artikel 1 Toepassingsgebied

1. In deze beschikking worden actiedrempels vastgesteld voor residuen van stoffen waarvoor MRPL's zijn vastgesteld overeenkomstig Beschikking 2002/657/EG, voor het geval dat uit de analyses die krachtens Richtlijn 97/78/EG worden uitgevoerd op ingevoerde zendingen producten van dierlijke oorsprong blijkt dat dergelijke residuen aanwezig zijn, en wordt aangegeven welke maatregelen na die constatering moeten worden genomen.

(...)

“Artikel 2 Actiedrempels

Voor de controle op residuen van bepaalde stoffen waarvan het gebruik in de Gemeenschap verboden of niet toegestaan is, fungeren de in bijlage II bij Beschikking 2002/657/EG vastgestelde minimaal vereiste prestatielimieten (MRPL's) als actiedrempel, ongeacht de onderzochte matrix.

Artikel 3

Maatregelen bij geconstateerde aanwezigheid van een verboden of niet-toegelaten stof

1. Wanneer bij een analyse een gehalte wordt bepaald dat gelijk is aan of groter dan de in Beschikking 2002/657/EG vastgestelde MRPL, wordt de betrokken zending als niet conform de communautaire wetgeving beschouwd.

(...)”

De Wet dieren luidt, voor zover van belang, als volgt:

“Artikel 2.2. Houden van dieren

(...)

5 Het is verboden dieren te houden waarbij in strijd met het bepaalde bij of krachtens artikel 2.25 substanties zijn toegepast.

(...)

Artikel 2.25. Verboden substanties

1 Het is verboden om op enigerlei wijze handelingen te verrichten in strijd met bij of krachtens algemene maatregel van bestuur voor de uitvoering van bindende onderdelen van EU-rechtshandelingen gestelde regels over het bij dieren of op cel- of weefselcultures bij dieren toepassen van diergeneesmiddelen, diervoeders, substanties of andere stoffen, of producten.

(...)

Artikel 5.10. Dieren en producten

1. Onze Minister kan maatregelen treffen met betrekking tot:

a. dieren en dierlijke producten ten aanzien waarvan niet is voldaan aan het bepaalde bij of krachtens deze wet, of waarvan dit wordt vermoed;

(...)

2. De maatregelen, bedoeld in het eerste lid, met betrekking tot dieren zijn:

(...)

9. g. een verplichting tot het laten doden en vernietigen, voor zover:

1°. dit nodig is ter voorkoming van een ernstig gevaar voor mens of dier, of

2°. een EU-rechtshandeling daartoe verplicht.

(...)”

De Regeling diergeneesmiddelen luidt, voor zover van belang, als volgt:

“Artikel 8.15. Uit de handel nemen en vernietigen

Indien blijkt dat aan landbouwhuisdieren of aquacultuurdieren diergeneesmiddelen of substanties zijn toegediend die ingevolge een EU-rechtshandeling niet aan landbouwhuisdieren of aquacultuurdieren mogen worden toegediend of niet zijn toegediend onder de voorschriften die daartoe zijn gesteld, kan de minister met toepassing van artikel 5.10 van de wet die dieren of dierlijke producten van die dieren uit de handel nemen en vernietigen, alsmede een maatregel als bedoeld in artikel 5.11 van de wet met betrekking tot de betrokken diergeneesmiddelen, diervoeders of samenstellingen daarvan nemen.”

6. Het College ziet zich gesteld voor de vraag of verweerder bij de bestreden besluiten terecht de bij de primaire besluiten opgelegde maatregel ten aanzien van het uit de handel nemen en vernietigen van de dieren van appellanten heeft gehandhaafd. Het College beantwoordt deze vraag bevestigend en overweegt daartoe het volgende.

6.1 Appellanten betwisten, als meest verstrekkende beroepsgrond, dat de kalveren die verweerder heeft bemonsterd, als positief getest op AOZ kunnen worden aangemerkt.

6.1.1 Naar het oordeel van het College geldt voor Furazolidon aangetroffen bij runderen, anders dan appellanten aanvoeren, geen minimale prestatielimiet (Minimum Required Performance Limit, MRPL) van 1 µg/kg, beneden welke meetwaarde de aanwezigheid van de stof niet geacht kan worden te zijn vastgesteld. De in artikel 4 en Bijlage II van Beschikking 2002/657 voor Furazolidon vastgestelde MRPL heeft naar het oordeel van het College uitsluitend betrekking op pluimveevlees en aquacultuurproducten en niet, zoals appellanten betogen, op (producten van) runderen. Gelet op artikel 1 van Beschikking 2005/34 is het bepaalde in deze beschikking evenmin van toepassing, nu deze beschikking uitsluitend betrekking heeft op het vaststellen van de aanwezigheid van residuen van middelen in producten van dierlijke oorsprong die uit derde landen worden ingevoerd, en dus niet op de in deze zaken betrokken levende dieren op de bedrijven van appellanten. Mede gelet op de artikelen 2 en 3 van de Beschikking 2005/34 is deze beschikking bovendien niet van toepassing op een MRPL als zodanig.

6.1.2 Ook uit de brief van de Europese Commissie van 29 juli 2014 kan naar het oordeel van het College geen MRPL voor runderen worden afgeleid. De door de Europese Commissie daarin verleende toestemming voor een drempelwaarde van 1 ppb (1 µg/kg) ziet in het licht van de brief

van verweerder aan de Voorzitter van de Tweede Kamer van 31 juli 2014 waarin op genoemde toestemming wordt gewezen, uitsluitend op een vraag van verweerder of een 'recall' diende plaats te vinden ten aanzien van vlees dat mogelijk Furazolidon bevatte en reeds in de distributieketen terecht was gekomen en bij wijze van risicomanagement. Voor die specifieke situatie is door de Europese Commissie een uitzondering gemaakt. Niet alleen ziet deze brief dus op producten en niet op dieren, de brief heeft gezien de context betrekking op een toegestane residuwaarde in die producten en niet op een MRPL.

6.1.3 Ook van een 'informele' MRPL van 1 µg/kg is naar het oordeel van het College geen sprake. Verweerder heeft ter zitting ten aanzien van de verklaring van K. de Kok, werkzaam bij de NVWA, tijdens de hoorzitting in bezwaar, toegelicht dat zij doelde op een 'informele' MRPL die wordt gehanteerd door laboratoria als een kwaliteitseis, te weten de nauwkeurigheid waarmee de betreffende stof door het laboratorium kan worden gemeten. Verweerder heeft ter zitting bevestigd dat het RIKILT een 'informele' MRPL van 0,125 µg/kg hanteert. Pas als die waarde wordt overschreden wordt een monster als positief aangemerkt. Volgens verweerder valt niet uit te sluiten dat laboratoria in andere Lidstaten minder nauwkeurig kunnen meten. Voor zover appellanten daaraan de conclusie verbonden willen zien dat de informele MRPL die RIKILT hanteert, te laag zou zijn en tenminste 1 µg/kg zou moeten zijn, oordeelt het College dat het gegeven dat in andere Lidstaten laboratoria wellicht minder nauwkeurig kunnen meten, niet maakt dat verweerder gehouden is de positieve uitslagen in het geval van appellanten buiten beschouwing te laten, dan wel een informele MRPL van 1 µg/kg te hanteren.

6.1.4 De in 6.1 genoemde beroepsgrond van appellanten faalt in zoverre. De door verweerder genomen monsters zijn terecht als positief aangemerkt op aanwezigheid van AOZ.

6.1.5 Hieruit volgt dat het overleggen van de laboratoriumjournaals, de Standard Operating Procedure (SOP) en het door verweerder ter zitting gebruikte stroomschema, waar appellanten om hebben verzocht, niet meer kan bijdragen aan de beoordeling van het geschil. Appellanten hebben namelijk de uitslagen van de laboratoriumonderzoeken niet betwist, zodat zij geen belang hebben bij de laboratoriumjournaals. Voor zover appellanten met hun betoog ter zitting dat alsnog hebben beoogd, geldt dat er geen enkele gegronde reden is waarom zij deze resultaten niet eerder hadden kunnen betwisten, al was het maar bij gebrek aan wetenschap. De goede procesorde verzet zich er daarom tegen daar thans nog inhoudelijk op in te gaan. Nu verweerder ter

zitting heeft erkend dat er, zoals door appellanten gesteld, een informele MRPL wordt gehanteerd door het RIKILT, en daarmee in zoverre het standpunt van appellanten door verweerder is bevestigd, hebben appellanten geen belang meer bij de daarop betrekking hebbende informatie aangezien hun stelling geen bewijs meer behoeft.

6.2 Vervolgens beoordeelt het College of verweerder terecht aanneemt dat uit deze positieve bemonstering op AOZ volgt dat sprake is (geweest) van gebruik van Furazolidon en in verband daarmee bevoegd was tot het treffen van de bestreden maatregel.

6.2.1 Appellanten hebben niet bestreden dat AOZ een metaboliet is die wijst op het aanwezig zijn geweest van Furazolidon in de bemonsterde kalveren. Furazolidon is een niet-toegestane stof als bedoeld in artikel 2, onder a, van Richtlijn 96/23/EG waarvoor, gelet op tabel 2 van de bijlage bij Verordening 37/2010, geen maximum residulimiet (MRL) geldt, hetgeen betekent dat de stof in het geheel niet aanwezig mag zijn in (voor zover voor deze zaken relevant) een dier. Voor zover appellanten bedoelen te betogen dat er een MRL zou gelden, die niet zou zijn overschreden, faalt dit betoog.

6.2.2 Naar aanleiding van het betoog van appellanten dat geen sprake is van een illegale behandeling in de zin van Richtlijn 96/23/EG, waaraan zij de gevolgtrekking verbinden dat verweerder niet bevoegd was tot het nemen van de bestreden maatregel, overweegt het College het volgende. Zoals het College heeft geoordeeld in zijn uitspraak van 24 april 2015 (ECLI:NL:CBB:2015:143) blijkt uit de definitie van artikel 2, onder b, van Richtlijn 96/23/EG dat gesproken wordt van een 'illegale behandeling' indien sprake is van het gebruik van niet-toegestane stoffen of producten, ongeacht hoe de stof precies in het dier terecht is gekomen. Daarvoor is niet relevant of sprake is van een actieve en bewuste handeling om de verboden stof toe te dienen waarbij de toediener weet om welke stof het gaat en wat daar de gevolgen van zijn. Het is de verantwoordelijkheid van de veehouder ervoor te zorgen dat de dieren een niet-toegestane stof niet binnenkrijgen. Uit het bepaalde in artikel 23, tweede lid, van Richtlijn 96/23/EG volgt naar het oordeel van het College evenmin dat in geval van een 'illegale behandeling' van een actieve en bewuste handeling sprake dient te zijn. Deze bepaling behelst geen verplichting voor verweerder om te onderzoeken of de verboden stof is toegediend. De daarin vervatte zinsnede 'wanneer bevestigd wordt dat er sprake is van illegale behandeling', heeft alleen betrekking op de monsterneming als bedoeld in artikel 17 van Richtlijn 96/23/EG. In andere taalversies van die bepaling, zoals bijvoorbeeld de Engelse ("After sampling has been carried out in accordance with Article 17,

if there is confirmation of a case of illegal treatment, (...”) en de Duitse taalversies (Bestätigt sich nach einer Probenahme gemäß Artikel 17 der Verdacht einer vorschriftswidrigen Behandlung (...)), is evenmin een aanknopingspunt te vinden dat zulks door verweerder moet worden onderzocht.

Ten aanzien van artikel 13 van Richtlijn 96/23/EG heeft verweerder ter zitting verklaard dat deze bepaling betrekking heeft op de situatie dat de verboden stof als gevolg van een medische behandeling in het dier terecht is gekomen, zoals de situatie waarbij een verboden middel bij een keizersnede is toegediend en daardoor in het kalf terecht is gekomen. In dat geval wordt de eigenaar en/of houder verzocht van deze behandeling bewijs te verstrekken waarmee de aard van de behandeling gerechtvaardigd kan worden. Dat van een dergelijke situatie sprake is, is het College niet gebleken. Het Commission staff working document waar appellanten naar verwijzen, is naar het oordeel van het College voor de uitleg van de Richtlijn 96/23/EG niet van belang. Overigens blijkt uit het document niet dat sprake is van een afwijkende praktijk ten opzichte van hetgeen hiervoor is overwogen.

Uit het vorenstaande volgt dat als, zoals in deze zaken, een verboden stof in dieren wordt aangetroffen, deze stof geacht moet worden te zijn gebruikt in de zin van artikel 2, onder b, van Richtlijn 96/23/EG. In het licht hiervan en gelet op het met de onderhavige regelgeving gediende belang van bescherming van de volksgezondheid en voedselveiligheid moet de impliciet door appellanten beleden opvatting, dat niet zou mogen worden opgetreden als de bevoegde autoriteit niet aannemelijk heeft gemaakt dat het (mede) aan opzet of schuld van de houder c.q. eigenaar van de dieren is te wijten dat de verboden stof in de dieren is gekomen, worden verworpen. In dat geval zou immers, als niet kan worden vastgesteld wat de oorzaak van de besmetting is en wie die besmetting heeft veroorzaakt, niet kunnen worden opgetreden door het bevoegd gezag en zou dus niet kunnen worden belet dat besmette dieren en de daarvan te maken producten in de voedselketen terecht komen, waardoor genoemd belang wordt aangetast.

6.2.3 Gelet op het vorenstaande is naar het oordeel van het College bij appellanten sprake van een illegale behandeling in de zin van Richtlijn 96/23/EG. Het College ziet geen grond voor het stellen van prejudiciële vragen omdat sprake is van een acte clair. In zoverre faalt het beroep.

6.2.4 Aangezien, gelet op het vorenstaande, bij de kalveren van appellanten Furazolidon is aangetroffen, was verweerder op grond van artikel 2.25 en artikel 5.10, eerste lid, van de Wet dieren bevoegd om maatregelen te treffen bij appellanten.

6.3.1 In artikel 5.10, eerste lid, van de Wet Dieren is aan verweerder een discretionaire bevoegdheid toegekend tot het toepassen van één of meer van de maatregelen bedoeld in het tweede lid van dit artikel. Gelet op artikel 8.15 van de Regeling diergeneesmiddelen en artikel 5.10, tweede lid, onder g, sub b, van de Wet dieren is het laten doden en vernietigen van dieren onder meer als mogelijke maatregel opgenomen voor gevallen waarin een EU-rechtshandeling daartoe verplicht. Verweerder heeft ingeval de positieve test van de monsters op (een metaboliet van) Furazolidon bij appellanten 1 tot en met 3 meer dan de helft van de monsters betreft, gelet op artikel 23, derde lid, van Richtlijn 96/23/EG, rechtens geen andere mogelijkheid om zijn bevoegdheid aan te wenden dan door de dieren te laten doden en vernietigen. Gelet op artikel 23, tweede lid, van Richtlijn 96/23/EG was verweerder ten aanzien van de positief bevonden dieren van appellant 4 eveneens gehouden zijn bevoegdheid tot het laten doden en vernietigen van deze dieren te gebruiken.

6.3.2 Appellanten hebben in deze context nog aangevoerd dat de wijze van monsterneming niet in overeenstemming is met Bijlage IV van Richtlijn 96/23/EG, omdat hieruit volgt dat de helft van de monsters moet worden genomen op het bedrijf van de levende dieren en de andere helft in het slachthuis. Ingevolge artikel 5, eerste lid, van deze richtlijn dienen de Lidstaten een jaarlijks aangepast plan aan de Commissie voor te leggen waarin wordt voorzien in de opsporing van residuen of stoffen en welke maatregelen hiervoor gelden. Ter zitting is namens verweerder verklaard dat ter uitvoering van deze bepaling het Nationaal Plan Residuen is opgesteld. Op grond van artikel 5, tweede lid, onder c, van Richtlijn 96/23/EG dient het in het eerste lid bedoelde plan de in de Bijlagen III en IV vastgestelde voorschriften voor niveaus en frequentie van de monsterneming in acht te nemen. De niveaus en frequenties van de monsterneming als bedoeld in Bijlage IV zijn naar het oordeel van het College derhalve niet van toepassing op een gericht monster genomen op een bedrijf zoals bij appellanten. Artikel 24 van Richtlijn 96/23/EG is naar het oordeel van het College evenmin van toepassing, nu deze bepaling ziet op de situatie dat de dieren zich reeds in het slachthuis bevinden en de dierenarts van een slachthuis vermoedt dat sprake is van een illegale behandeling. Van een dergelijke situatie is in het geval van appellanten geen sprake. Dit betoog van appellanten faalt derhalve.

6.3.3 Nu de bemonstering niet als onjuist kan worden aangemerkt, hadden appellanten 1 tot en met 3 alleen nog de vernietiging kunnen voorkomen van de in bewaring genomen kalveren die na een aanvullend onderzoek per dier niet be-

smet waren gebleken. Zij hadden dan gebruik moeten maken van de hen door verweerder op grond van artikel 23, derde lid, van Richtlijn 96/23/EG geboden mogelijkheid om van alle kalveren, op hun kosten, vlees- en orgaanmonsters te laten nemen en onderzoeken. Appellanten 1 tot en met 3 hebben afgezien van dit nader onderzoek, naar zij hebben verklaard vanwege de hoge kosten die daarmee zijn gemoeid. De consequentie van deze door appellanten gemaakte keuze is dat verweerder rechtens gehouden was alle kalveren te laten doden en te vernietigen.

6.3.4 Het beroep van appellanten op het evenredigheidsbeginsel slaagt derhalve niet. Op grond van artikel 3:4, eerste lid, van de Awb vindt een belangenafweging plaats voor zover niet uit een wettelijk voorschrift een beperking voortvloeit. Dat is, zoals hiervoor is overwogen, het geval nu op grond van artikel 5.10, tweede lid, aanhef, onder g, van de Wet dieren in samenhang met artikel 23, derde lid, van Richtlijn 96/23/EG, verweerder is gehouden om de kalveren te vernietigen indien meer dan de helft van de monsters positief is en de veehouder niet kiest voor een controle op alle dieren van het bedrijf die mogelijk verdacht zijn.

6.4 Appellanten hebben naast een beroep op het evenredigheidsbeginsel zoals gecodificeerd in artikel 3:4, tweede lid, van de Awb, ook een beroep gedaan op dit beginsel zoals neergelegd in artikel 5, vierde lid, van het Verdrag betreffende de Europese Unie (VEU) en artikel 49, derde lid, van het Handvest van de Europese Unie (verder: het Handvest).

6.4.1 Voor zover appellanten zich op artikel 5, vierde lid, VEU beroepen mist dit beroep elke argumentatie, zonder welke niet valt in te zien hoe verweerder in deze zaken deze bepaling geschonden zou hebben. Deze beroepsgrond treft reeds daarom geen doel.

6.4.2 Het beroep op artikel 49, derde lid, van het Handvest faalt, omdat geen sprake is van strafoplegging.

6.4.3 Eerst ter zitting hebben appellanten toegelicht dat het beroep op het Europees evenredigheidsbeginsel zo moet worden uitgelegd, dat volgens appellanten inbreuk zou zijn gemaakt op het eigendomsrecht als bedoeld in artikel 1 van het Eerste Protocol bij het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM). Het College overweegt hierover dat voor zover sprake is van beperking van het eigendomsrecht van appellanten, deze beperking een grondslag heeft in de wet en in het Unierecht. Onder verwijzing naar hetgeen hierboven is overwogen, blijkt uit de hier van toepassing zijnde wettelijke regelingen duidelijk en is daarom voorzienbaar voor de eige-

naar van dieren welke consequenties verbonden zijn aan het aanwezig zijn van verboden stoffen en middelen in dieren. Deze consequenties zijn een noodzakelijk middel tot een redelijk doel, namelijk het in het belang van de bescherming van de volksgezondheid en de voedselveiligheid voorkomen dat dergelijke stoffen of middelen in de voedselketen terecht komen, waarbij met name van belang is dat appellanten hadden kunnen voorkomen dat mogelijk niet besmette dieren werden vernietigd door het individueel laten bemonsteren van alle kalveren.

6.4.4 Voor zover appellanten bedoelen te betogen dat de bestreden maatregel niet genomen had mogen worden zonder het bieden van compensatie voor de financiële gevolgen ervan, waardoor sprake zou zijn van een "individual and excessive burden", overweegt het College dat de Europese regelgever er, geleid op de artikelen 19 en 23 van Richtlijn 96/23/EG, bewust voor heeft gekozen deze gevolgen voor rekening te brengen van de eigenaar van de betrokken dieren, aangezien deze immers de eerstverantwoordelijke is om te voorkomen dat zijn dieren besmet raken met verboden stoffen. Appellanten hebben weliswaar gesteld dat hen geen enkel verwijt zou treffen ten aanzien van de besmetting met Furazolidon, maar zij hebben niets gesteld om dit te onderbouwen, bijvoorbeeld door aan te geven of zij (voorzorgs)maatregelen hadden getroffen om besmetting, bijvoorbeeld via het gebruikte veevoer, te voorkomen. Daarbij betreft het College dat appellanten ter zitting zonder enige onderbouwing en in weerwil van de daarvoor door verweerder aangedragen motivering, hebben ontkend dat de besmettingen via het gebruikte veevoer hebben plaatsgevonden. Voor zover appellanten deze stellingen niet hebben onderbouwd in de kennelijke veronderstelling dat het op de weg van verweerder zou liggen om te onderzoeken hoe de besmetting precies tot stand is gekomen en of dit aan de eigenaren verwijtbaar is, merkt het College op dat deze veronderstelling in het licht van de toepasselijke regelgeving onjuist is, zoals hiervoor ook is overwogen in 6.2.2.

6.4.5 Ook deze beroepsgrond faalt.

6.5 Naar het oordeel van het College faalt het beroep op het gelijkheidsbeginsel. Uit de brief van verweerder van 31 juli 2014 aan de Voorzitter van de Tweede Kamer volgt dat in de dieren van de onderzochte varkensbedrijven geen AOZ/Furazolidon is aangetroffen. Nu vaststaat dat bij de dieren van appellanten wel AOZ/Furazolidon is aangetroffen, is van gelijke gevallen geen sprake.

6.6 Verweerder heeft derhalve terecht de maatregel tot uit de handel neming en vernietiging van de runderen opgelegd en bij de bestreden besluiten gehandhaafd.

7. De beroepen zijn ongegrond. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Beslissing

Het College verklaart de beroepen ongegrond.

Noot

1. Deze uitspraak is alweer een jaar oud, maar verdient toch een annotatie in de AB. De uitspraak illustreert hoe 'geëuropeiseerd' ons bestuursrecht op sommige beleidsterreinen is. Vrijwel het hele geschil wordt beoordeeld aan de hand van Unierecht. Een zorgvuldig proces van europeïsering vereist echter waakzaamheid van de bestuursrechter. Deze *Furazolidon*-zaak laat zien waarom. Het College van Beroep voor het bedrijfsleven (hierna: CbB) baseert een handhavingsmaatregel op een nationale wettelijke bepaling in samenhang met een Europese richtlijnbeepaling zonder dat die verder is geïmplementeerd in het nationale recht. Dit roept vragen op in relatie tot het leerstuk van het verbod op omgekeerde rechtstreekse werking. Daarnaast werd in dit geschil het verzoek tot het stellen van prejudiciële vragen door het CbB afgewezen, terwijl niet evident is dat het hier echt een *acte clair* betreft.

2. Eerst de feiten van de zaak. In de zomer van 2014 blijkt een partij veevoer in omloop te zijn dat het middel furazolidon bevat. Dit antibioticum werd vroeger gebruikt tegen darminfecties en darmparasieten in vee. Furazolidon veroorzaakt in het lichaam het kankerverwekkende metaboliet AOZ en is daarom verboden. Uit urinebemonstering door de NVWA bleek het vee van de onderhavige vier appellanten besmet met AOZ, hetgeen duidt op behandeling met furazolidon. Daarop nam de staatssecretaris maatregelen om te voorkomen dat hun koeienvlees op de markt kwam. Appellanten konden kiezen tussen het op eigen kosten laten testen van de dieren en het vernietigen van alle dieren. Aangezien de waarborgsommen voor het testen van de dieren opliepen tot € 1 miljoen hadden appellanten feitelijk niet veel keus. Na een afgewezen verzoek om een voorlopige voorziening en een onsuccesvolle bezwaarfase komen appellanten in beroep bij het CbB. Ook dat mocht echter niet baten. Alle beroepsgronden van appellanten worden afgewezen in de hier opgenomen uitspraak.

3. Appellanten 1 tot en met 3 voeren aan dat de staatssecretaris zijn bevoegdheid tot het nemen van dit handhavingsbesluit in strijd met het evenredigheidsbeginsel van art. 3:4 lid 2 Awb heeft aangewend. Het CbB behandelt deze beroepsgrond niet omdat sprake is van een gebon-

den handhavingsbevoegdheid. Volgens art. 3:4 lid 1 Awb kunnen bestuursorganen slechts de bij een besluit betrokken belangen afwegen wanneer uit de wet geen beperking voortvloeit. Tot zover niets bijzonders. Uit de uitspraak blijkt echter dat de gebonden bevoegdheid van de staatssecretaris in casu niet is gebaseerd op het nationale recht, maar op een richtlijnbeepaling.

4. Wat is precies het geval? In de primaire besluiten werd bepaald dat de dieren zouden worden vernietigd, tenzij appellanten ervoor kozen om van alle dieren vlees- en orgaanmonsters te laten onderzoeken op de aanwezigheid van AOZ. De onderzoeken zouden appellanten zelf moeten betalen. Daarom moesten zij bankgaranties afgeven, waarvan de bedragen door de staatssecretaris werden vastgesteld. Vanwege de daarmee gemoeide kosten kozen appellanten er niet voor om de dieren te laten controleren zodat de staatssecretaris de dieren liet doden. Volgens het CbB was de staatssecretaris op grond van art. 5.10 Wet dieren bevoegd om de dieren te doden. Dit artikel bepaalt dat de staatssecretaris maatregelen kan treffen met betrekking tot dieren en dierlijke producten die niet aan de wet voldoen. Het doden van dieren behoort tot de mogelijkheden wanneer dat nodig is ter voorkoming van een ernstig gevaar voor mens of dier, of wanneer 'een EU-rechtshandeling daartoe verplicht'. Slechts wanneer aan één van deze voorwaarden is voldaan heeft de staatssecretaris de bevoegdheid om de dieren te doden. Volgens het CbB is in deze zaak inderdaad sprake van een EU-rechtshandeling die de staatssecretaris verplicht om de dieren te doden. Die EU-rechtshandeling is art. 23 lid 3 Richtlijn 96/23/EG. Dit artikel bepaalt het volgende: 'Indien [...] de helft of meer dan de helft van de monsters die genomen zijn van een representatief percentage [...] positief is, heeft de veehouder de keuze tussen een controle op alle dieren van het bedrijf die mogelijk verdacht zijn en het laten doden van de betrokken dieren'. Het CbB leest het bepaalde in art. 5.10 Wet dieren in samenhang met art. 23 lid 3 Richtlijn. Als de veehouder niet kiest voor een controle op alle dieren van het bedrijf, dan moet de staatssecretaris de dieren doden op grond van art. 5.10 Wet dieren. Het CbB oordeelt daarom dat appellanten de vernietiging van de dieren hadden kunnen voorkomen. Zij hadden gebruik kunnen maken van de hen door de staatssecretaris op grond van de richtlijn geboden mogelijkheid om de dieren te laten controleren. Omdat appellanten daarvan afzagen was de staatssecretaris volgens het CbB rechtens gehouden om alle dieren te laten doden en vernietigen.

5. De wijze waarop art. 5.10 Wet dieren in samenhang met art. 23 lid 3 Richtlijn wordt gelezen verdient verdere bespreking. De staatssecre-

taris was volgens het CBb bevoegd en verplicht om de dieren te doden omdat appellanten er niet voor kozen om de dieren te laten controleren. Als appellanten wel ervoor hadden gekozen om de dieren te laten controleren, dan was de staatssecretaris niet bevoegd om de dieren te doden omdat de richtlijnbeeping daar in dat geval niet toe verplicht. De bevoegdheid van de staatssecretaris om de betreffende dieren te doden was dus afhankelijk van de keuze van appellanten. Maar waarop berust de bevoegdheid van de staatssecretaris om appellanten te laten kiezen tussen het doden en het laten controleren van de dieren? Het CBb lijkt die bevoegdheid te baseren op de richtlijn door te stellen dat appellanten gebruik hadden moeten maken van 'de hen door verweerder op grond van artikel 23, derde lid, van Richtlijn 96/23/EG geboden mogelijkheid om van alle kalveren, op hun kosten, vlees- en orgaanmonsters te laten nemen en onderzoeken'.

6. Waarom vinden wij dit oordeel van het CBb het bespreken waard? Voorop staat dat richtlijnen verbindend zijn voor de lidstaten. Richtlijnen moeten worden omgezet naar nationaal recht en werken in beginsel niet rechtstreeks door in de nationale rechtsorde. In sommige gevallen kunnen particulieren rechtstreeks beroep doen op rechten die zij ontleen aan richtlijnbeelingen. Nationale overheden kunnen zich echter niet ten laste van een particulier beroepen op een richtlijnbeeping die niet of niet juist is geïmplementeerd (HvJ EU 8 oktober 1987, C-80/86 (*Kolpinghuis*)). Uit richtlijnbeelingen vloeien geen verplichtingen voort voor particulieren. Bestuursorganen kunnen handhavingsmaatregelen ook niet baseren op richtlijnbeelingen. Deze regel wordt het verbod van omgekeerde rechtstreekse werking van Unierecht genoemd (zie daarover S. Prechal & R.J.G.M. Widdershoven, *Inleiding tot het Europees Bestuursrecht*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2017, p. 93–95).

7. Gelet op de maatschappelijke betekenis van deze zaak — het garanderen van voedselveiligheid is een groot goed — is het begrijpelijk dat het CBb de bevoegdheidsgrondslag voor het handelen van de staatssecretaris niet uit eigen beweging wil problematiseren (appellanten hadden dit punt niet opgevoerd). Wij vragen ons echter af of het College hierbij niet te ver is gegaan. De staatssecretaris heeft appellanten met het primaire besluit voor een ingrijpende keuze gesteld. Voor dat besluit is een nationale wettelijke grondslag nodig en die ontbreekt. Het CBb leest het in art. 5.10 Wet dieren bepaalde weliswaar in samenhang met de richtlijnbeeping, maar feit is dat die Richtlijn gebrek is geïmplementeerd. Het komt er in deze uitspraak op neer dat de staatssecretaris op grond van de richtlijn bevoegd was om appellanten te la-

ten kiezen tussen het doden of het laten controleren van de dieren. De richtlijnbeeping kon zo ten laste van appellanten worden toegepast. Dat is in strijd met de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie, die de omgekeerde rechtstreekse werking van Unierecht verbiedt.

8. Verder bevat de uitspraak een interessante schermutseling over het stellen van prejudiciële vragen. Het gaat om de invulling van het Unierechtelijke begrip 'illegale behandeling' uit art. 2 onder b Richtlijn 96/23/EG. In bezwaar oordeelde de staatssecretaris dat opzet of anderszins bewust handelen van de overtreder niet nodig is voor het bestaan van een illegale behandeling. Het enkele gebruik van de stoffen is voldoende voor het overtreden van de bepaling en het daaropvolgende handhavingsbesluit. Appellanten dringen aan op het stellen van prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie voor duidelijkheid op dit punt. Het CBb is als rechtscollège tegen wiens oordeel geen beroep openstaat op grond van art. 267 VWEU gehouden prejudiciële vragen aan het Hof te stellen wanneer onduidelijkheid bestaat over de interpretatie van het Unierecht. Het CBb wijst het verzoek van de hand: de betekenis van het begrip illegale handeling zou een *acte clair* zijn.

Wat betekent dit? Nationale rechtscollèges zijn niet verplicht om prejudiciële vragen te stellen als de juiste toepassing van het gemeenschapsrecht zo *evident* is, dat redelijkerwijze geen twijfel kan bestaan omtrent de wijze waarop de gestelde vraag moet worden opgelost. Alvorens zo'n *acte clair* vast te stellen, moet de nationale rechter ervan overtuigd zijn dat die oplossing even *evident* zou zijn voor de rechterlijke instanties van de andere lidstaten en voor het Hof. Enkel wanneer aan deze voorwaarden is voldaan, kan de nationale rechter ervan afzien de vraag aan het Hof voor te leggen, en deze op eigen verantwoordelijkheid oplossen. Bij de vraag of zich een dergelijk geval voordoet, moet echter rekening worden gehouden met de kenmerken van het gemeenschapsrecht en de bijzondere moeilijkheden bij de uitlegging ervan. De uitlegging van een bepaling van gemeenschapsrecht vereist dan ook een vergelijking van de verschillende taalversies. Ten slotte moet de context van de regelgeving worden overwogen en dienen de bepalingen in het licht van het gehele Unierecht te worden gezien (HvJ EU 6 oktober 1982, C-283/81, ECLI:EU:C:1982:335 (*CILFIT*)). De *acte-clair*-doctrine moet bovendien terughoudend worden toegepast. Het is aan het Hof om het Unierecht te interpreteren omdat zo de eenheid van het recht en de toepassing daarvan worden gewaarborgd. Recent werd het belang hiervan nog eens benadrukt in het arrest *Ferreira da Silva* (HvJ EU 9 september 2015, ECLI:EU:C:2015:565). Dit vrij strikte uitgangspunt vindt natuurlijk niet altijd zijn weerslag in de nationale rechtspraak. Daarin blijken rechters vaak een juridisch-pragmatische afweging te maken,

waarbij het belang van de te stellen vraag en de duur van de beantwoording door het Hof dikwijls worden meegewogen (zie daarover J. Krommendijk, 'De hoogste Nederlandse bestuursrechtters en het Hof van Justitie: geboren danspartners?', *NTB* 2017/34).

9. Op de toepassing van de doctrine in deze zaak door het CbB valt ondanks deze nuancerings op de officiële leer wel wat af te dingen. Het CbB verwijst naar een eerdere uitspraak van eigen hand uit 2015 (CbB 24 april 2015, ECLI:NL:CBb:2015:143). Op basis van een taalkundige ontleding van de Nederlandse versie van de richtlijn oordeelde het CbB in die zaak dat een actieve en bewuste handeling irrelevant is voor het begrip illegale behandeling. Deze conclusie is minder evident dan het CbB doet voorkomen. De rechtspraak van het Hof geeft geen duidelijke invulling aan de term 'illegale behandeling.' In een zaak uit 2009, over een ander stofje uit de richtlijn, komt de term slechts zijdelings ter sprake (HvJ EU 11 juni 2009, ECLI:EU:C:2009:369). De verschillende taalversies van de richtlijn (ondanks de beperkte vergelijking door het CbB van de Duitse en Engelse versies van art. 23 Richtlijn) net als de implementatiewetgeving in de lidstaten, bieden onzes inziens ook geen duidelijk beeld hoe de term precies moet worden gelezen.

Onze visie wordt ondersteund door het feit dat het niet voor alle rechterlijke instanties van de andere lidstaten *evident* is dat de 'illegale behandeling' in de zin van de Richtlijn geen bewuste handelingen vergt. Dat blijkt uit een uitspraak van een lagere Italiaanse bestuursrechter uit 2015. Die verwoordde niet lang voor de eerdere CbB-zaak vrijwel exact het standpunt van appellanten in de *Furazolidon*-zaak. Volgens de Italiaanse rechter moest het bestuursorgaan bij toepassing van handhavingsbevoegdheden eerst kijken naar de oorzaken en mogelijke verantwoording voor besmetting en mocht het niet zomaar uitgaan van een illegale handeling bij vaststelling van een residu (Regionale bestuursrechtbank Piemonte, Italië 26 februari 2015, 00379/2015 Reg.Prov.Coll., r.o. 27.2). Daarmee vereist de Italiaanse rechter wel een onderzoek naar schuld en opzet voor het bestaan van een illegale behandeling.

10. De motivering van het CbB omtrent de term 'illegale behandeling' gaat in de *Furazolidon*-zaak wel verder dan in de eerdere uitspraak daarover, door in deze zaak ook te verwijzen naar de doelmatige tenuitvoerlegging van het Unierecht. Als bevoegde autoriteiten voor het bestaan van 'illegale handelingen' eerst schuld of opzet aan nemelijk moeten maken, betekent dat wanneer dit niet onomstotelijk vast te stellen blijkt, handhaving onmogelijk zou zijn. Zo kunnen besmette producten in de voedselketen terecht komen. Dat zou voorbijgaan aan de doelstelling van de richt-

lijn: bescherming van de volksgezondheid. Zo geeft het CbB in deze uitspraak een sterkere onderbouwing voor de invulling van de term dan het in eerdere jurisprudentie deed. Op grond van de doelstelling van de wetgeving wordt een interpretatiekeuze gemaakt, die zodoende niet langer alleen berust op het ontbreken van taalkundige tegensignalen. Wrang blijft dan dat in de *Furazolidon*-zaak aangehaalde NVWA-adviezen bevestigen dat in casu geen gevaar bestond voor de volksgezondheid. Daarmee wordt het doel van de richtlijn in dit soort zaken alsnog voorbijgeschoten. Van de door het Hof geboden terughoudende opstelling bij het aannemen van een *acte clair* geeft dit onzes inziens geen blijk. Was het stellen van prejudiciële vragen dan toch niet raadzaam geweest?

W.B. Knigge en K. Giezeman