

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 214.503 van 7 juli 2011
in de zaak A. 189.787/VII-38.062.**

In zake :
1. de VZW BEMEFA
2. de VZW IMEXGRA
3. de beroepsvereniging UCOGRAS
4. de VZW UNEGA
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk De Keuster
kantoor houdend te 2970 Schilde
Eekhoornlaan 19
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister
van Landbouw
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Rik Depla
kantoor houdend te 8310 Brugge-Sint-Kruis
Karel van Manderstraat 123
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 22 september 2008, strekt tot de nietigverklaring van artikel 5 van het koninklijk besluit van 1 juli 2008 tot wijziging van het koninklijk besluit van 21 februari 2006 tot vaststelling van de voorwaarden inzake erkenning en toelating van inrichtingen in de diervoedersector met inbegrip van bijlage III.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Werner Weymeersch heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 16 juni 2011.

Staatsraad Eric Brewaeys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Dirk De Keuster, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Bram Tollet, die loco advocaat Rik Depla verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Werner Weymeersch heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De verzoekende partijen zijn beroepsverenigingen die leden vertegenwoordigen die actief zijn in de sector van de productie van diervoeder.

4. Bij koninklijk besluit van 21 februari 2006 worden de voorwaarden vastgesteld inzake erkenning en toelating van inrichtingen in de diervoedersector.

Volgens artikel 3 van dit besluit moet de inrichting om erkend of toegelaten te worden voldoen aan de voorschriften die zijn vastgelegd in de Verordening nr. 183/2005 van 12 januari 2005 van het Europees Parlement en de Raad en aan de algemene voorwaarden die zijn opgenomen in bijlage I van het besluit.

Als bijzondere voorwaarde wordt in artikel 8 voorgeschreven dat om te kunnen worden toegelaten voor het in de handel brengen van als kritiek beschouwde diervoeders, de inrichting, bovenop de vereisten bedoeld in artikel 3, moet voldoen aan de voorschriften van Verordening nr. 1774/2002 van 3 oktober 2002 tot vaststelling van gezondheidsvoorschriften inzake niet voor menselijke consumptie bestemde dierlijke bijproducten en aan de bijzondere voorwaarden die zijn vastgelegd in bijlage IV.

Uit die bijlage blijkt dat een representatief monster moet worden genomen van elke partij als kritiek beschouwd diervoeder. Voor wat de voedermiddelen betreft bedoeld in de rubrieken 9 (diermeel, vleesbeendermeel, beendermeel, vetkanen, pluimveemeel, verenmeel gehydrolyseerd, bloedmeel en dierlijk vet) en 10 (vismeel, visperssap ingedikt, visolie en visolie geraffineerd, gehard) van deel B en in de rubrieken 15 en 16 van deel C van hoofdstuk I van de bijlage bij het koninklijk besluit van 8 februari 1999 betreffende de handel en het gebruik van producten die bestemd zijn voor het voederen van dieren (hierna : koninklijk besluit van 8 februari 1999), moet het PCB-gehalte worden bepaald. Een bepaling van het dioxinegehalte voor die voedermiddelen wordt niet vereist.

5. Het koninklijk besluit van 1 juli 2008 brengt daarin verandering.

Zo worden de als kritiek beschouwde diervoeders, opgenomen in artikel 2, § 1, 4°, a), beperkt tot de voedermiddelen bedoeld in de rubrieken 9.08 (dierlijk vet), 10.01 (vismeel), 10.02 (visperssapp ingedikt), 10.03 (visolie) en 10.04 (visolie geraffineerd, gehard) van deel B van hoofdstuk I van de bijlage bij het koninklijk besluit van 8 februari 1999.

Ook wordt de eerder vermelde bijlage IV vervangen.

In de nieuwe regeling wordt het begrip "partij" omschreven als gelijk aan of minder dan een hoeveelheid van 200 ton. Bovendien wordt voor de als kritiek beschouwde diervoeders uit artikel 2, § 1, punt 4°, a), vereist dat naast een PCB-analyse tevens een dioxineanalyse wordt uitgevoerd.

Deze wijzigingen worden met het voorliggende annulatieberoep bestreden.

IV. Ontvankelijkheid

Standpunt van de verwerende partij

6. In de memorie van antwoord stelt de verwerende partij dat wat de representativiteit van de vierde verzoekende partij betreft, de bewoordingen en stellingname in het verzoekschrift moeten worden gerelativeerd. Zij stelt dat bij vergelijking van de lijst waarop de producenten van dierlijk vet worden vermeld (website van het Federaal agentschap voor de veiligheid van de voedselketen) met de lijst die op 17 oktober 2008 aan dat agentschap werd toegestuurd, blijkt dat minder dan de helft van de verwerkers van dierlijke bijproducten van categorie 3 die dierlijk vet produceren deel uitmaken van het ledenbestand van UNEGA.

Beoordeling

7. De verwerende partij maakt niet aannemelijk dat de betrokken verzoekende partij niet representatief zou zijn.

De exceptie wordt verworpen.

V. Onderzoek van de middelen

Standpunten van de partijen

8. Als eerste middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel, zoals bepaald in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en van het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel.

Het middel houdt in dat het in het bestreden besluit gemaakte onderscheid niet steunt op een pertinent criterium, doordat het enkel gaat om een controle op dioxines bij de diervoederproductie, en niet om wettelijke controles bij de bron van de contaminatie, namelijk bij de productie van zoutzuur en de andere schakels en sectoren die producten afnemen van dezelfde bron, die eveneens besmet kunnen zijn. Tevens zou de maatregel niet proportioneel zijn, doordat de aangewende middelen zware gevolgen veroorzaken voor de diervoedersector zonder dat het doel, de bescherming van de voedselketen tegen dioxines, wordt bereikt. Wat de schending van het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel betreft, voeren de verzoekende partijen in essentie dezelfde kritiek aan als met betrekking tot de pertinentie van de maatregel.

9. De verwerende partij zet in haar memorie van antwoord uiteen dat het van het grootste belang is dat de sector diervoeders, die een toeleveringssector is van de voedselketen, contaminatie-incidenten door middel van gepaste maatregelen kan vermijden, omdat de veiligheid van de primaire

producties (melk, eieren, vlees) in de afnamesectoren daarvan rechtstreeks afhangt. De enige manier om er zeker van te zijn dat een diervoeder voldoet aan de geldende normen voor chemische verontreinigingen met het oog op het garanderen van de veiligheid van de voedselketen bestaat er volgens de verwerende partij in het diervoeder te analyseren. Zij onderstreept dat het overigens bekend is dat vet van dierlijke oorsprong een groter risico op verontreiniging door dioxines inhoudt en zij verwijst daarvoor naar wetenschappelijk onderbouwde adviezen van het Federaal Agentschap voor de veiligheid van de voedselketen. Zij wijst er ook op dat de sector onvoldoende initiatieven nam om de nodige garanties te bieden. Zij stelt dat de dioxine die in 2006 in de voederindustrie is terechtgekomen (via verontreinigd dierlijk vet) - via de productie van zoutzuur - veel minder hoge verontreinigingswaarden had dan bij de dioxinecrisis uit 1999 waar met PCB's en dioxinen verontreinigd vet in de diervoedersector werd aangewend (950 pg TEQ/g vet ten opzichte van 10.000 pgTEQ/g vet).

10. In de memorie van wederantwoord voegen de verzoekende partijen toe dat de verwerende partij eigenlijk hun standpunt onderschrijft dat "een opsporing zo ver mogelijk stroomopwaarts in de voedselketen" dient te gebeuren. Zij stellen dat zij zelf een alternatief hebben voorgesteld en trachten verder aan te tonen dat de verwerende partij de effecten van de bestreden maatregel minimaliseert.

11. In de laatste memorie stellen de verzoekende partijen nog dat de sectoren van de diervoedersector en de chemische sector in het licht van het wettelijk doel van de maatregel wel degelijk vergelijkbaar zijn. Zij verzetten zich niet tegen controles in het algemeen, maar enkel tegen de bestreden maatregel. Een contaminatie door plantaardige vetzuren als bij de dioxinecrisis in Duitsland in 2011, zou volgens hen door de bestreden maatregel niet aan het licht zijn gebracht. Verder noemen zij het een totale aberratie dat dierlijke vetten die rechtstreeks voor menselijke consumptie worden aangewend niet aan de gewraakte testen worden onderworpen.

Beoordeling

12. Uit de uiteenzetting van de verwerende partij blijkt dat er wel degelijk een objectieve en redelijke verantwoording bestaat om de bestreden maatregel aan de sector van diervoeders op te leggen. De verschillende verontreinigingswaarden leiden echter ook tot de conclusie dat de twee sectoren - diervoedersector en chemische sector - niet zomaar met elkaar te vergelijken zijn zodat er in de vergelijking van de ene sector met de andere geen schending is van de beginselen van gelijkheid of non-discriminatie.

Uit het administratief dossier blijkt dat ook de sector van oordeel is dat controles moeten worden uitgevoerd, maar dat de opgelegde maatregelen te streng zijn. Zij kan dan ook niet zomaar stellen dat er geen redelijk verband zou zijn tussen de genomen maatregel en het doel ervan. Deze bewering strookt zelfs niet met verklaringen gedurende het overleg ter voorbereiding van de bestreden regeling, gedaan door een vertegenwoordiger van de sector.

De stelling dat de maatregel bovendien te streng zou zijn kan al evenmin worden bijgetreden nu oorspronkelijk voorop werd gesteld dat de bemonstering en analyse zou gebeuren op een lot of "partij" van maximum 100 ton en vanuit de sector werd voorgesteld een grotere vork te hanteren, "per 250 ton analyse". Het criterium van 200 ton waarin het bestreden besluit voorziet, is in dat opzicht niet kennelijk onredelijk.

In het verslag van de vergadering van de Permanente Werkgroep van de Interministeriële Conferentie voor het Landbouwbeleid van 25 januari 2007 wordt gesteld dat "naar aanleiding van het dioxine-incident van begin 2006, in de bijlage III (...) de systematische analyse op dioxine verplicht (wordt) gesteld bij het eerste maal op de markt brengen van dierlijk vet als grondstof voor diervoeders. Gezien de directe link die in het verleden werd vastgesteld tussen de aanwezigheid

van PCB's en dioxines, werd aanvankelijk de analyse op PCB's als voldoende geacht voor het aantonen van dioxines. De praktijk heeft echter uitgewezen dat deze analysemethode niet voldoende sluitend is. De dioxinebesmetting van begin 2006 was immers niet aan PCB's gebonden. Gezien de afwezigheid van vaststellingen wordt daarentegen de systematische controle op PCB's bij het gebruik van dierlijk meel geschrapt. Verder wordt in de ontwerptekst de grootte van een 'partij' vastgesteld voor de als kritiek beschouwde diervoeders, zijnde een hoeveelheid gelijk aan, of minder dan 200 ton".

Zoals hiervoor reeds gesteld, bleek de sector eveneens van oordeel te zijn dat bijkomende maatregelen moesten worden genomen. Er kan de verwerende partij dan ook moeilijk worden verweten dat zij het zorgvuldigheidsbeginsel schendt, nu zij door het uitvoeren van het bestreden besluit daaraan tegemoet komt. Het feit dat de regeling niet ten volle tegemoet komt aan de wensen van de verzoekende partij maakt te dezen geen onwettigheid uit.

Beide onderdelen van het eerste middel zijn niet gegrond.

Tweede middel

Standpunten van de partijen

13. In het tweede middel voeren de verzoekende partijen opnieuw de schending aan van het gelijkheids- en het non-discriminatiebeginsel, bepaald in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Zij betogen in essentie dat de Belgische ondernemingen in de diervoedersector ongelijk behandeld worden ten opzichte van de ondernemingen in de andere lidstaten van de Europese Unie, die niet aan de dioxinecontrole zouden worden onderworpen, zodat er in hoofde van de Belgische ondernemingen een concurrentieel nadeel zou ontstaan. Zij stellen dat "het pertinentie- en proportionaliteitscriterium" geschonden is.

14. In de laatste memorie stellen de verzoekende partijen dat de verwijzing naar de Verordening nr. 83/2005 niet relevant is, ten eerste omdat die verordening enkel van toepassing is op de "communautaire regelgeving", terwijl het bestreden besluit daarbuiten zou vallen, en vervolgens omdat de normen voor dioxines zouden opgenomen zijn in Richtlijn 2002/32/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 mei 2002 inzake ongewenste stoffen in diervoeding en de normen voor dierlijk vet in de Verordening (EG) nr. 1774/2002 van het Europees Parlement en de Raad van 3 oktober 2002 tot vaststelling van gezondheidsvoorschriften inzake niet voor menselijke consumptie bestemde dierlijke bijproducten. Bovendien wordt diervoeder volgens de verzoekende partijen op uitputtende wijze geregeld door het Europees recht, zodat de lidstaten, op grond van de rechtspraak van het Hof van Justitie, niet bevoegd zouden zijn om bijkomende maatregelen te nemen. In ondergeschikte orde vragen de verzoekende partijen, voor het eerst in de laatste memorie, een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie te stellen aangaande een mogelijke schending, door de bestreden maatregel, van de Verordeningen 183/2005, 99/2001 en 1774/2002, en van het beginsel van het vrij verkeer van goederen.

Beoordeling

15. De Verordening nr. 183/2005 van het Europees Parlement en de Raad van 12 januari 2005 tot vaststelling van voorschriften voor diervoederhygiëne bevat hygiënevoorschriften die tot doel hebben een hoog niveau van consumentenbescherming op het vlak van de voedsel- en voederveiligheid te garanderen, waarbij met name rekening wordt gehouden met het beginsel dat de veiligheid van diervoeders doorheen de gehele voedselketen wordt gewaarborgd, van de primaire productie van diervoeders tot en met het voederen van voedselproducerende dieren. Tevens wordt gesteld dat er officiële controles moeten worden ingesteld om na te gaan of exploitanten van diervoederbedrijven de voorschriften naleven. Om de in de verordening vooropgestelde doelstellingen te verwezenlijken moeten de in het stadium van de primaire productie van diervoeders aanwezige gevaren voor de voederveiligheid

geïdentificeerd en onder controle gehouden worden. Voorts wordt in de aanhef nog gesteld dat een systeem van registratie en erkenning van alle diervoederbedrijven door de bevoegde autoriteit van de lidstaat de traceerbaarheid van de fabrikant tot de eindgebruiker zal waarborgen en de uitvoering van effectieve officiële controles vergemakkelijken.

Het is echter niet omdat op Europees niveau niet expliciet wordt voorzien in dioxinecontroles dat de Belgische regelgever, geconfronteerd met een praktijk die blijkbaar niet sluitend is, daartoe niet zou mogen beslissen. De verordening waarnaar hiervoor werd verwezen schrijft zelfs voor dat effectieve officiële controles moeten worden uitgevoerd. In het licht daarvan kan door de verzoekende partijen dan ook niet zomaar geponeerd worden dat er in andere lidstaten van de Europese Unie geen controles bestaan, nu de verordening de lidstaten verplicht effectieve controles in te stellen.

De verzoekende partijen tonen dan ook niet aan dat zij gediscrimineerd of ongelijk behandeld zouden worden ten opzichte van gelijkaardige ondernemingen in de Europese Unie.

De verzoekende partijen kunnen niet voor het eerst in hun laatste memorie een vraag stellen naar de interpretatie van de Europese communautaire normen die zij aanhalen. Zij dienen een dergelijke vraag, teneinde de wapengelijkheid tussen de partijen, en dus het eerlijk proces, te waarborgen, op het eerst nuttige moment te formuleren, namelijk in het inleidend verzoekschrift of desgevallend in de memorie van wederantwoord.

Het tweede middel is evenmin gegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 700 euro, elk voor een vierde.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zeven juli tweeduizend en elf, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Luc Hellin,	kamervoorzitter,
Eric Brewaeys,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Bart Tettelin,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Bart Tettelin

Luc Hellin