

uitspraak

COLLEGE VAN BEROEP VOOR HET BEDRIJFSLEVEN

zaaknummer: 16/682
11200

uitspraak van de meervoudige kamer van 3 oktober 2017 in de zaak tussen

K.I. Samen B.V., te Grashoek, appellante
(gemachtigden: mr. P.E. Mazel en mr. T.D. Polak),

en

de staatssecretaris van Economische Zaken, verweerder
(gemachtigde: mr. W.L.C. Rijk).

Als derde-partij heeft aan het geding deelgenomen:
Koninklijke Coöperatie CRV u.a. (CRV u.a.), te Arnhem
(gemachtigde: mr. M.O. Meulenbelt).

Procesverloop

Bij brief van 4 april 2016 heeft appellante verweerder verzocht om handhavend op te treden tegen C.R. Delta u.a. (de rechtsvoorgangster van CRV u.a.; hierna ook aangeduid als CRV u.a.) en om de erkenning van C.R. Delta u.a. voor het bijhouden van een stamboek, de reglementering van prestatieonderzoek en de reglementering van fokwaardeschattingen (de erkenning) op grond van artikel 3 van het Fokkerijbesluit in te trekken.

Bij brief van 28 juni 2016 is van de zijde van verweerder aan appellante medegedeeld dat hij haar niet beschouwt als belanghebbende in de zin van artikel 1:2, eerste lid van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) bij de door haar gevraagde besluitvorming en dat de brief van appellante van 4 april 2016 daarom geen aanvraag is in de zin van artikel 1:3, derde lid, van de Awb.

Tegen deze mededeling heeft appellante bezwaar gemaakt, waarbij zij verweerder heeft verzocht om instemming met rechtstreeks beroep als bedoeld in artikel 7:1a, eerste lid, van de Awb.

Verweerder heeft met dit verzoek ingestemd en het bezwaarschrift met toepassing van artikel 7:1a, vijfde lid, van de Awb doorgezonden naar het College ter behandeling als beroepschrift.

Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

Bij brief van 14 maart 2017 heeft het College CRV u.a. in de gelegenheid gesteld als partij aan het geding deel te nemen. Bij brief van 15 maart 2017 heeft CRV u.a. bericht van de haar geboden gelegenheid gebruik te willen maken.

voor afschrift
conform

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 30 mei 2017. Partijen hebben zich laten vertegenwoordigen door hun gemachtigden. Namens appellante is voorts verschenen G.A.H.M. Scheepens. Namens CRV u.a. zijn verschenen W. Duursma en mr. M.C. Brus. Voor verweerder is tevens verschenen ir. M.C. Vonk.

Overwegingen

1.1 Uit de brief van verweerder van 28 juni 2016 blijkt dat verweerder daarbij geen beschikking als bedoeld in artikel 1:3, tweede lid, van de Awb heeft genomen op het in de brief van appellante van 4 april 2016 vervatte verzoek om handhavend op te treden tegen CRV u.a., omdat verweerder appellante niet beschouwt als belanghebbende in de zin van artikel 1:2, eerste lid, van de Awb en de brief van appellante van 4 april 2016 volgens verweerder daarom geen aanvraag is in de zin van artikel 1:3, derde lid, van de Awb.

1.2 In dit geding is aan de orde de vraag of verweerder terecht geen beschikking heeft genomen op genoemd verzoek van appellante, of dat hij dit verzoek als een aanvraag in de zin van artikel 1:3, derde lid, van de Awb had moeten aanmerken. In het laatste geval had verweerder daarop ingevolge artikel 4:13 van de Awb een beschikking moeten geven en kon appellante tegen het uitblijven van die beschikking bezwaar en beroep aantekenen.

1.3 Beslissend voor dit geding is het antwoord op de vraag of appellante in de zin van artikel 1:2, eerste lid, van de Awb belanghebbende is bij de door haar gevraagde handhavingsactiviteiten. Bij de beoordeling van die vraag gaat het College uit van de volgende feiten en omstandigheden.

1.4 Appellante exploiteert een particulier station voor kunstmatige inseminatie (ki) en verkoopt sperma voor runderen aan rundveehouders. Zij richt zich onder meer op verbetering van runderen van het ras Holstein zwart- en roodbont.

1.5 Appellante heeft bij haar brief aan verweerder van 4 april 2016 uiteengezet dat CRV u.a. niet aan het Fokkerijbesluit en de Europese regelgeving daaromtrent voldoet. Appellante wijst op de brief van verweerder van 4 augustus 2015 aan CRV u.a. waarin verweerder het voornemen kenbaar heeft gemaakt om over te gaan tot intrekking van de erkenning. In die brief heeft verweerder, onder meer, samengevat, medegedeeld dat het uitbesteden van de aan CRV u.a. op grond van de aan haar verleende erkenning toegekende 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. Bij brief van 17 februari 2016 heeft verweerder vervolgens echter aan CRV u.a. medegedeeld niet over te gaan tot intrekking van de erkenning. Uit deze brief wordt appellante echter niet duidelijk of CRV u.a. naar verweerdere mening nu toch voldoet aan de voornoemde regelgeving. Appellante neemt aan dat zulks niet het geval is, reden waarom zij verzoekt om handhaving.

2. Bij het bestreden besluit heeft verweerder medegedeeld dat appellante geen concurrent is van CRV u.a. en daarom niet als belanghebbende bij een handhavingsbesluit jegens CRV u.a. kan worden aangemerkt. Verweerder wijst erop dat CRV u.a. is erkend voor het bijhouden van stamboeken voor 26 runderrassen, voor de reglementering van prestatieonderzoek en voor de reglementering van fokwaardeschatting van runderen.

Appellante is hiervoor niet erkend en voert op deze gebieden geen activiteiten uit, zodat appellante geen concurrent is van CRV u.a. Wel is appellante evenals CRV B.V. erkend als runderspermawincentrum. Verweerder is van mening dat appellante slechts een concurrent is van CRV B.V., omdat beide bedrijven handelen in rundersperma. Verweerder heeft de erkenning echter verleend aan CRV u.a. en niet aan CRV B.V. Op grond van de Europese en nationale fokkerijregelgeving is het niet verboden dat CRV u.a. de taken waarvoor zij is erkend, uitbesteedt aan CRV B.V., die concurrent is van appellante. Voor verweerder staat voldoende vast dat CRV u.a. de verantwoordelijkheid en controle behoudt over de aan CRV B.V. uitbestede taken.

3. Appellante voert het volgende aan. CRV u.a. is erkend om een stamboek bij te houden ten aanzien van het ras (Holstein zwart- en roodbont) waarin appellante handelt. Appellante is, als veefokker in dit ras, professioneel gebruiker, deelnemer en contractant van dat stamboek. Appellante moet voor een behoorlijke uitvoering van haar werkzaamheden als ki-organisatie steeds bedrijfsgevoelige gegevens uitwisselen met de beheerder van het stamboek. Appellante verzoekt derhalve om handhaving van de regels die mede strekken tot bescherming van de integriteit en transparantie van de fokkerijmarkt waarop zij opereert en van de gegevens waarvan zij afhankelijk is voor haar bedrijfsvoering. Daarmee is haar belanghebbendheid bij haar verzoek om handhaving van die regels gegeven. Het belang van appellante wordt ook concreet getroffen, nu de normschending eruit bestaat dat CRV u.a. het feitelijke beheer van het stamboek heeft opgedragen aan CRV B.V. CRV B.V. is een commerciële partij en bovendien de grootste concurrent van appellante.

Er is bovendien sprake van een sterke verwevenheid van CRV u.a. en CRV B.V.; zelfs zodanig dat verweerder in zijn brief van 4 augustus 2015 het vermoeden heeft uitgesproken dat CRV u.a. in feite ook zélf de onderhavige markt betreedt. Illustratief is dat CRV u.a. en CRV B.V. over en weer elkaars handelsnamen gebruiken en CRV u.a. blijkens haar jaarverslag voor 80% aandeelhouder is van CRV Holding B.V., die op haar beurt 100% van de aandelen in CRV B.V. bezit. CRV u.a. heeft derhalve indirect de volledige zeggenschap in CRV B.V. en kan dus ook beschikken over het resultaat uit die onderneming. Als gevolg van deze verwevenheid en het feit dat CRV B.V. het stamboek feitelijk beheert, verschaffen CRV B.V./CRV u.a. zich een aanmerkelijk concurrentievoordeel. CRV B.V. kan immers eerder over de stamboekgegevens beschikken en bovendien over méér gegevens dan al haar concurrenten. De tandem CRV B.V./CRV u.a. doet in de praktijk ook merkbaar haar voordeel met die bevoorrechte positie. Zo is CRV B.V. dankzij haar informatievoorsprong bijvoorbeeld in staat om jonge stieren op te kopen die op basis van de aangeleverde gegevens veelbelovend zijn, zodat deze stieren al van de markt zijn voordat andere fokkers kennis hebben kunnen nemen van die gegevens. Van die mogelijkheid wordt door haar ook veelvuldig gebruik gemaakt. Daarnaast worden aan appellante stelstelmatig delen van fokwaardeschattingen onthouden waarover CRV B.V. wel kan beschikken. Fokwaarden die betrekking hebben op stieren uit de programma's van appellante worden niet gepubliceerd. Appellante ontvangt voorts in het geheel geen genomische fokwaarden van haar stieren, terwijl CRV B.V. daarover wel kan beschikken. Deze en dergelijke oneigenlijke concurrentievoordelen van CRV B.V./CRV u.a. kunnen zich uitsluitend realiseren, omdat CRV u.a. de wettelijke voorschriften met betrekking tot het beheer van het stamboek schendt. Appellante heeft er belang bij dat op de fokkerijmarkt waarin zij opereert een level playing field bestaat waarop eerlijke concurrentieverhoudingen heersen. De regels waarvan appellante handhaving verzoekt strekken er mede toe om dat te waarborgen.

4. Verweerder stelt dat appellante niet is erkend op grond van het Fokkerijbesluit. Zij handelt in rundersperma en voert ki-activiteiten uit. Het verzoek om handhavend op te treden heeft betrekking op de activiteiten van CRV u.a. als stamboekorganisatie. Verweerder verbindt daaraan de conclusie dat appellante actief is op een ander marktsegment en geen concurrent is van CRV u.a. en ook overigens niet kan worden gezien als een rechtstreeks belanghebbende bij het wel of niet handhaven jegens CRV u.a. De omstandigheid dat appellante gebruik maakt van diensten en producten van CRV u.a. levert haar slechts een afgeleid belang op. Daarnaast geldt volgens verweerder dat de normen die zijn neergelegd in het Fokkerijbesluit niet strekken tot bescherming van de belangen van appellante, zodat geen sprake is van relativiteit, waardoor handhavend optreden achterwege dient te blijven.

5. CRV u.a. onderschrijft het standpunt van verweerder. Appellante is niet actief in hetzelfde marktsegment omdat zij geen stamboek bijhoudt, geen prestatieonderzoeken reglementeert en uitvoert en geen fokwaardeschattingen uitvoert. Zij beschikt niet over een erkenning ter zake.

Van vermenging tussen CRV u.a. en CRV B.V. is geen sprake. Dat CRV u.a. de administratieve taak van verzending van bepaalde facturen heeft uitbesteed aan CRV B.V. doet daar niet aan af.

CRV u.a. wijst erop dat het ten aanzien van DNA-testen en het op basis daarvan berekenen van fokwaarden gaat om een wereldmarkt. Bij meerdere leveranciers kan men op basis van een paar runderharen een DNA-profiel laten maken. Die genotypering kan vervolgens worden gebruikt om een schatting te maken van de fokwaarde van het rund. Dergelijke fokwaardeschattingen kunnen worden gebruikt in Nederland maar ook in andere landen. CRV u.a. wijst erop dat de officiële fokwaardeschattingen voor stieren in Nederland worden gepubliceerd door de onafhankelijke Stichting GES en niet door CRV u.a. of CRV B.V. Ten slotte betoogt CRV u.a. dat sprake is van een verkapt bezwaar tegen het besluit van verweerder van 17 februari 2016 om af te zien van de intrekking van de erkenning van CRV u.a. Uit het handhavingsverzoek van appellante blijkt dat zij met dat verzoek stelt dat verweerder op 17 februari 2016 een ander besluit had moeten nemen. De termijn om tegen dat besluit bezwaar aan te tekenen heeft appellante ongebruikt laten verlopen.

6.1 Het College maakt uit het door appellante gestelde op, dat zij meent belanghebbende te zijn, omdat verweerder ten onrechte toelaat, dat CRV u.a. als stamboekhouder de op een concurrerende markt functionerende partijen in een ongelijke positie brengt door CRV B.V. toegang te verlenen tot stamboekinformatie en stamboekwerkzaamheden, waardoor concurrenten van CRV B.V. in een ongelijke concurrentiepositie ten opzichte van CRV B.V. komen te verkeren.

6.2 Het College ziet geen grond voor het oordeel dat hetgeen door appellante is gesteld ter ondersteuning van deze opvatting evident ongefundeerd is en verweerder om die reden hieraan voorbij mocht gaan. Appellante stelt dat CRV B.V. twee taken vervult, namelijk het in opdracht van CRV u.a. beheren van het stamboek alsmede het exploiteren van een ki-station. Als gevolg van die werkwijze zou CRV B.V. een concurrentievoordeel hebben, nu zij eerder over de stamboekgegevens beschikt en over meer gegevens dan haar concurrenten. Appellante stelt benadeeld te worden door deze werkwijze. Het College acht de gestelde vermenging van taken van CRV B.V. niet onaannemelijk. Het College stelt hiertoe vast dat CRV u.a. de feitelijke uitvoeringshandelingen die horen bij de erkenning, heeft uitbesteed aan CRV B.V., een entiteit waarover zij volledige zeggenschap heeft en dat verweerder in zijn brief van 4 augustus 2015 er onder andere op heeft gewezen 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. In de brief van 17 februari 2016 aan CRV u.a. heeft verweerder het voortduren van de gestelde werkwijze voorts bevestigd. In dit licht heeft appellante er naar het oordeel van het College belang bij dat de stamboekhouder alle partijen op de markt gelijke toegang verstrekt tot de bij het houden van het stamboek beschikbaar komende informatie en contacten en mag zij van verweerder verwachten dat deze, als de stamboekhouder op dit punt steken laat vallen, daartegen optreedt. Indien verweerder zulks nalaat, is appellantes belang daarbij rechtstreeks betrokken.

7. Gelet op het vorenstaande concludeert het College dat appellantes belang rechtstreeks betrokken is bij de door haar gevraagde handhavingsactiviteiten en -besluiten van verweerder. Verweerder had dan ook op haar als een aanvraag in de zin van artikel 1:3, derde lid, van de Awb aan te merken verzoek een beschikking dienen te nemen. Nu verweerder dit niet heeft gedaan, is het beroep gegrond en vernietigt het College de met een besluit gelijk te stellen weigering van verweerder om op appellantes aanvraag te besluiten. Het College ziet in dit geval geen aanleiding verweerder met toepassing van artikel 8:51a van de Awb in de gelegenheid te stellen het geconstateerde gebrek te herstellen, dan wel zelf in de zaak te voorzien. Verweerder zal nu alsnog een besluit op appellantes aanvraag dienen te nemen. Het College stelt hiervoor een termijn van 6 weken na de dag van verzending van deze uitspraak.

8. Het College veroordeelt verweerder in de door appellante gemaakte proceskosten. Deze kosten stelt het College op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht voor de door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand vast op € 990,- (1 punt voor het indienen van het beroepsschrift, 1 punt voor het verschijnen ter zitting met een waarde per punt van € 495,- en een wegingsfactor 1).

Beslissing

Het College:

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt de met een besluit gelijk te stellen weigering van verweerder om op appellantes in haar brief van 4 april 2016 vervatte aanvraag te besluiten;
- draagt verweerder op binnen 6 weken na de dag van verzending van deze uitspraak een besluit te nemen met inachtneming van deze uitspraak;
- draagt verweerder op het betaalde griffierecht van € 334,- aan appellante te vergoeden;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten van appellante tot een bedrag van € 990,-.

Deze uitspraak is gedaan door mr. S.C. Stuldreher, mr. W.E. Doolaard en mr. H.S.J. Albers, in aanwezigheid van mr. M.S. van den Berg, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 3 oktober 2017.

w.g. S.C. Stuldreher

w.g. M.S. van den Berg