

Rijksdienst voor Ondernemend
Nederland

> Retouradres Postbus 40219 8004 DE Zwolle

College van Beroep voor het bedrijfsleven
Postbus 20021
2500 EA DEN HAAG

Afdeling Juridische Zaken

Postbus 40219
8004 DE Zwolle
mijn.rvo.nl

Contactpersoon

10.2.e

senior-jurist

■ [redacted]
[redacted]

Onze referentie

495-3442 ASH 10.2.g

Uw brief van

9 oktober 2018

Uw referentie

AWB 18/1998 W1

Bijlagen

zie inventarislijst

Datum 16 oktober 2018

Betreft Verzoek van V.O.F. 'Hooge Stoep' te Nieuw-Balinge;
reactie met stukken

Geacht College,

In het verzoek om voorlopige voorziening van V.O.F. 'Hooge Stoep' te Nieuw-Balinge (verder: verzoekster) hebt u de Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit (verder: verweerder) verzocht om een schriftelijke reactie en de op de zaak betrekking hebbende stukken. Hierbij voldoe ik aan uw verzoek om een schriftelijke reactie en zend ik u de op het verzoek betrekking hebbende stukken (zie de bijgevoegde inventarislijst met bijlagen).

Inleiding

Het verzoekschrift is gericht tegen een besluit van verweerder van 20 september 2018 (kenmerk RVO- FR6.10.2.g [redacted]). Het betreft een besluit op grond van het sinds 1 januari jl. in de Meststoffenwet opgenomen stelsel van fosfaatrechten en de beleidsregel fosfaatrechten jongvee van 18 juli jl.

Tegen dit besluit is door verzoekster ook bezwaar gemaakt bij verweerder (zie bijlage 2 bij haar verzoekschrift). Er wordt daarmee voldaan aan het vereiste van 'connexiteit' voor behandeling van het verzoek om een voorlopige voorziening.

In haar verzoekschrift ten aanzien van het stelsel van fosfaatrechten, waarop de bestreden beschikking (bijlage 5 bij deze brief) betrekking heeft, wijst verzoekster op:

1. Onbevoegdheid; verweerder zou niet bevoegd zijn om de bestreden beschikking te nemen. De Meststoffenwet (verder: Msw), noch de genoemde beleidsregel zou voldoende grondslag bieden voor het nemen van zo'n beschikking;
2. Strijdigheid met regelgeving; de intrekking- en herzieningsbeschikking zou in strijd zijn met verschillende rechtsbeginselen, verzoekster verwijst

daarbij naar haar bezwaarschrift;

3. Haar bedrijfssituatie; eind maart 2018 is zij met drie partijen overeenkomsten voor het overdragen van fosfaatrechten aangegaan. Afschriften van die overeenkomsten heeft zij bij haar verzoekschrift gevoegd. Na de Kamerbrief van 29 maart jl. (kenmerk DGAN-PAV / 18040468) heeft zij die overeenkomsten ter registratie gemeld bij verweerder. Verzoekster geeft daarbij aan dat zij niet in staat zou zijn om vervangende fosfaatrechten te verwerven om alsnog haar verplichtingen jegens de drie genoemde partijen na te komen. Ook zou het voor haar niet mogelijk zijn om alsnog voldoende fosfaatrechten te verwerven om het door haar in 2018 te houden (melk)vee te mogen houden.

Afdeling Juridische Zaken

Datum

16 oktober 2018

Onze referentie

495-3442

Gezien deze punten verzoekt verzoekster uw voorzieningenrechter het bestreden besluit van 20 september jl. te schorsen totdat onherroepelijk is beslist op de bestreden beschikking.

Reactie

Voor de feiten en omstandigheden en de overwegingen die tot de bestreden beslissing hebben geleid, verwijst verweerder in de eerste plaats naar die beslissing van 20 september jl. (bijlage 4 bij deze brief).

Verweerder zal hierna ingaan op de achtergrond van het stelsel van fosfaatrechten en op hetgeen door verzoekster in het verzoekschrift naar voren is gebracht.

Verweerder sluit af met een conclusie.

Het stelsel van fosfaatrechten

- Achtergrond norm

De afgelopen jaren is Nederland geconfronteerd met een te hoge fosfaatproductie door de Nederlandse agrosector. In 2015 en 2016 is het nationale fosfaatproductieplafond overschreden. Als gevolg van de hoge fosfaatproductie heeft het kabinet de Tweede Kamer op 3 februari 2017 geïnformeerd over het maatregelenpakket dat ervoor zou moeten gaan zorgen dat de fosfaatproductie in 2017 weer onder het geldende fosfaatproductieplafond zou worden teruggebracht (Kamerstuk II 2016/17, 33 037, nr. 189). Deze maatregelen waren nodig om de derogatie in 2017 te behouden, maar ook om na 2017 een nieuwe derogatie te kunnen verkrijgen. Een derogatie die van groot economisch belang is voor de Nederlandse agrosector. In diverse onderdelen van de sector zijn pijnlijke maar noodzakelijke maatregelen genomen om de derogatie te kunnen behouden.

Vanaf 1 januari 2018 en verder dienen de dierrechtenstelsels en het fosfaatrechten stelsel ervoor te zorgen dat de fosfaatproductie onder het nationale fosfaatproductieplafond blijft. In Staatsblad 2017, nr. 522 is het inwerkingtredingsbesluit van het stelsel van fosfaatrechten gepubliceerd en in Staatsblad 2017, nr. 521 is de Algemene Maatregel van Bestuur

gepubliceerd (knelgevallen en generieke korting). De wijziging van de Uitvoeringsregeling Meststoffenwet, waarbij de datum is vastgesteld waarvoor een landbouwer zich kan melden voor verhoging van het op een bedrijf rustende fosfaatrecht, is gepubliceerd in Staatscourant 2017, nr. 69891.

Afdeling Juridische Zaken

Datum

16 oktober 2018

Onze referentie

495-3442

De achtergrond van het stelsel van fosfaatrechten is toegelicht in de memorie van toelichting bij de wijziging van de Meststoffenwet (Kamerstuk II 2015/16, 34532, nr. 3).

Bij kamerbrief van 29 maart jl. (kenmerk DGAN-PAV / 18040468) heeft de Minister de Tweede Kamer geïnformeerd over de stand van zaken met betrekking tot het stelsel van fosfaatrechten.

In die brief wordt onder 'Positie van de vleesveehouderij' vermeld dat 'slechts' een deel van het jongvee onder het fosfaatrechtenstelsel valt en dat ondernemers er rekening mee moeten houden dat de toekenning van rechten wordt herzien, indien zij rechten hebben ontvangen in verband met jongvee dat niet bedoeld was om een kalf te krijgen (bladzijde 3 van de genoemde brief). Verder wordt op diezelfde bladzijde erop gewezen dat ondernemers er verstandig aan doen om deze rechten voorlopig niet te verhandelen, om financiële problemen te voorkomen.

Na overleg met de Europese Commissie is op 18 juli jl. de beleidsregel fosfaatrechten jongvee ingevoerd (Staatscourant 2018 nr. 38996, 19 juli jl.), zie ook de Kamerbrief van 18 juli jl. (kenmerk DGAN-PAV/18170319).

Bespreking van de gronden van het verzoek

- onbevoegdheid en vermeende strijdigheid intrekking met rechtsbeginselen

Verweerder was bevoegd om het fosfaatrecht van het bedrijf van verweerder vast te stellen (artikel 23, derde lid, Msw). Daarmee is verweerder eveneens bevoegd om zo'n genomen beslissing in voorkomend geval in te trekken. Ook was verweerder bevoegd om - ter nadere interpretatie van het in de Meststoffenwet bepaalde - een (interpretatie)beleidsregel op te stellen. De bevoegdheid daartoe blijkt ook uit de toelichtingen bij de artikelen 4:81 en 4:84 van de Algemene wet bestuursrecht (verder: Awb), zie ook de toelichting in PG Awb bij de genoemde artikelen. De genoemde beleidsregel voldoet aan het in artikel 1:3, vierde lid van de Awb gestelde. Ter motivering van het bestreden besluit was de enkele verwijzing naar de beleidsregel afdoende, zo volgt uit bestendige jurisprudentie.

Verweerder was niet alleen bevoegd om de genomen beschikking in te trekken onder het afgeven van een nieuwe beschikking, waarin rekening wordt gehouden met de gepubliceerde beleidsregel ten aanzien van de nadere interpretatie van het gehouden/te houden jongvee (al dan niet bestemd om te kalven). Verweerder was verplicht dit besluit te nemen.

De Wet terugvordering staatssteun dwingt een bestuursorgaan immers een door hem gegeven beschikking te wijzigen, indien die beschikking in strijd met artikel 108, derde lid, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie is vastgesteld (artikel 7, eerste lid). Dat ondanks het voornoemde aan het bestreden besluit een bevoegdheidsgebrek zou kleven kan verweerder dan ook niet volgen.

Afdeling Juridische Zaken

Datum

16 oktober 2018

Onze referentie

495-3442

Ook is bij het nemen van de bestreden beschikking geen sprake van strijdigheid met de rechtsbeginselen die verzoekster noemt in paragraaf 3 van haar bezwaarschrift. Verweerder wijst hierbij nogmaals op de hiervoor al aangehaalde Kamerbrief van 18 juli jl., in die brief wordt ingegaan op het tegengaan van toekenning van ongeoorloofde staatssteun (in het geval wel rechten zijn toegekend, maar deze – achteraf – niet nodig zijn nu het jongvee niet heeft gekalfd). Ondanks dat de beschikking van 12 januari jl. onherroepelijk was, mocht verweerder deze beschikking – gezien de omstandigheden genoemd in de Kamerbrieven van 29 maart en 18 juli jl. – intrekken.

Van strijdigheid met het rechtszekerheidsbeginsel is daarmee geen sprake, de intrekking heeft overigens ook 'pas' plaatsgevonden na overleg met het bedrijfsleven en na afstemming met de Europese Commissie. De ter registratie bij verweerder ingediende transacties fosfaatrechten van bedrijven, zoals die van verzoekster, is aangehouden tot nadat de herziene beschikkingen zijn verzonden. Tegen de registratie of weigering daarvan kan bovendien afzonderlijk bezwaar worden gemaakt.

Tot slot is geen sprake van de door verzoekster gestelde strijdigheid met het gelijkheidsbeginsel. Alle jongvee-/vleesveehouders zijn op dezelfde wijze door verweerder 'herberekend' en ook alle melkveehouders moeten rekening houden met de gewijzigde interpretaties, zoals neergelegd in de beleidsregel fosfaatrechten jongvee.

- bedrijfssituatie; financiële situatie/spoedeisendheid

Verweerder stelt vast dat verzoekster de berekening van de omvang van het op haar bedrijf rustende fosfaatrecht, zoals neergelegd in de beschikking van 20 september jl., als zodanig niet betwist.

Nu verzoekster eind maart jl. koopovereenkomsten is aangegaan voor de vervreemding van delen van het op haar bedrijf rustende fosfaatrecht, lag het op haar weg om – nadat zij op 29 maart jl. op de hoogte had kunnen zijn van de genoemde Kamerbrief van 29 maart jl. – haar schade te beperken door de kopers van de nieuw ontstane situatie op de hoogte te stellen. Niet is gebleken dat zij dat heeft gedaan. Wel heeft zij in april/mei 2018 alsnog de overdrachten bij verweerder ter registratie gemeld, terwijl zij op dat moment wist, althans kon weten dat zij over een fosfaatrecht van onvoldoende omvang beschikte om de overdrachten mogelijk te maken. Zij heeft door dat na te laten zichzelf aldus in deze situatie gebracht, verweerder komt daarop hieronder nog terug waar het gaat om de spoedeisendheid bij toewijzing van het verzoek.

Verweerder heeft inmiddels twee van de door verzoekster aangegane transacties geregistreerd (de overeenkomsten, betrekking hebbende op 166,67 en 277,78 fosfaatrechten zijn verwerkt, zie bijlage 5 bij deze reactie). De registratie van de derde transactie (met een omvang van 666,67 fosfaatrechten) is geweigerd aangezien het bedrijf daarvoor niet (meer) beschikte over een fosfaatrecht van voldoende omvang (zie artikel 29, eerste lid, sub b van de Meststoffenwet). Verweerder was gezien artikel 29 Meststoffenwet gehouden om de 'wel passende transacties' te registreren. Tegen deze registraties en de ene weigering om te registreren, zijnde besluiten in de zin van de Algemene wet bestuursrecht, is (nog) geen bezwaarschrift ingediend door verzoekster (al dan niet gezamenlijk met de wederpartij bij de door haar aangegane overeenkomsten).

De bezwaartermijn van deze beschikkingen is echter nog niet voorbij, het is aan verzoekster om te beslissen om al dan niet tegen de registraties en/of de weigering om te registreren een bezwaarschrift in te stellen.

Verzoekster geeft in haar verzoekschrift met bijlagen aan dat sprake zou zijn van financiële spoedeisendheid bij het treffen van een voorlopige voorziening.

Degene die een voorlopige voorziening vraagt bij de bestuursrechter tegen een overheidsbesluit dient een spoedeisend belang te hebben. De wet (art. 8:81 Algemene wet bestuursrecht) bepaalt dat een voorlopige voorziening door de bestuursrechter getroffen kan worden als onverwijlde spoed gelet op de betrokken belangen dat vereist. Een financieel belang kan spoedeisend zijn, maar dit financieel belang dient wel een actuele financiële noodsituatie te betreffen of de continuïteit van een onderneming moet in gevaar zijn. Alleen het stellen van een financieel belang is bij een voorlopige voorziening onvoldoende.

Ter onderbouwing van haar stelling dat sprake is van een financiële noodsituatie wijst verzoekster erop dat zij daarvoor geen financiële middelen heeft. Echter, deze stelling wordt door haar niet onderbouwd met bijvoorbeeld een verklaring een financiële instelling.

Daarbij valt het verweerder op dat in de door verzoekster bij haar verzoekschrift overgelegde koopovereenkomsten steeds is opgenomen onder 'Risico lagere vaststelling en afroaming' dat wijzigingen in het eerder vastgestelde recht voor rekening van de koper komen (die dan een evenredig lagere koopsom betaalt) en onder 'ontbinding' dat verzoekster geen schadevergoedingsplicht treft indien zij als verkoper 'van overheidswege' de over te dragen fosfaatrechten toch niet kan leveren. Van schade door alsnog niet leveren lijkt daarmee geen sprake te zijn. Ook is in geval van 'niet nakoming' een en ander vastgelegd in de overgelegde overeenkomsten. Niet duidelijk is waarom daar (klaarblijkelijk?) geen toepassing aan is gegeven. De Kamerbrief van 29 maart jl. viel immers binnen de daarbij genoemde 8 dagen termijn na de ondertekeningdatum van 22 maart jl.

Afdeling Juridische Zaken

Datum

16 oktober 2018

Onze referentie

495-3442

Ten aanzien van de door verzoekster gestelde 'schade' door het zelf beschikken over een onvoldoende fosfaatrecht wijst verweerder er voorts nog op dat een bedrijf voor het einde van een kalenderjaar 'pas' hoeft te beschikken over een toereikend fosfaatrecht (zie ook paragraaf 4.3.1. van de eerder aangehaalde Memorie van Toelichting bij het stelsel van fosfaatrechten). Verder kan een fosfaatrecht worden verworven onder 'welke titel dan ook'. Dit laatste impliceert dat ook kan worden gekozen voor het leasen van fosfaatrechten (zie ook paragraaf 4.7.2. van de genoemde Memorie van Toelichting), wat uiteraard een ander kostenplaatje met zich brengt dan koop. Mogelijk kan verzoekster bovendien nog anticiperen op het nu vastgestelde fosfaatrecht/haar resterende fosfaatrecht, het kalenderjaar 2018 is immers nog niet voorbij.

Afdeling Juridische Zaken

Datum

16 oktober 2018

Onze referentie

495-3442

Voor wat betreft het verzoek van verzoekster "schorsing van het bestreden besluit" merkt verweerder nog op dat een dergelijk verzoek verzoekster geen soelaas biedt voor de door haar gewenste rechtszekerheid nu bij toewijzing van zo'n verzoek achteraf toch kan blijken dat die toewijzing ten onrechte is geweest.

Voor de volledigheid heeft verweerder de genoemde kamerbrieven van 29 maart en 18 juli jl. toegevoegd aan deze reactie (bijlage 7).

Tot slot vermeldt verweerder dat hij een kopie van deze reactie met bijlagen per heden heeft verzonden naar de gemachtigde van verzoekster en vermeldt hij op uw verzoek zijn verhinderdata voor de maanden oktober en november:

- 22 t/m 26 oktober en
- 8, 15, 16 en 28 november.

Conclusie

Verweerder verzoekt uw College het verzoek van verzoekster af te wijzen.

De gemachtigde,

Afdeling Juridische Zaken

Datum

16 oktober 2018

Onze referentie

495-3442

10.2.e



Inventarislijst bijlagen:

1. Brief van verweerder van 12 januari 2018
2. Meldingen van verzoekster van april en mei 2018 (overdrachten rechten)
3. Brief van verweerder van 18 mei 2018 'Fosfaatrechten voor vleesvee- en zoogkoeienhouders'
4. Beschikking van verweerder van 20 september 2018
5. Beschikkingen van verweerder van 28 september en 7 oktober jl. in reactie op de gemelde transacties van april/mei jl.
6. Bezwaarschrift van verzoekster van 8 oktober 2018 (reeds in uw bezit, bijlage bij het verzoekschrift van verzoekster, en daarom niet toegevoegd
7. Kamerbrieven van 29 maart jl. en 18 juli jl.

Afdeling Juridische Zaken

Datum

16 oktober 2018

Onze referentie

495-3442