

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 252.580 van 6 januari 2022
in de zaak A. 235.328/VII-41.269**

In zake: de NV KREGLINGER EUROPE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Bruno Fonteyn en Tom Heremans
kantoor houdend te 1170 Brussel
Terhulpensesteenweg 178
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen:

het FEDERAAL AGENTSCHAP VOOR DE
VEILIGHEID VAN DE VOEDSELKETEN (FAVV)
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 de vordering

1. De vordering, ingesteld op 28 december 2021, strekt tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van:

“de beslissing van het FAVV van 20 december 2021, ter hand gesteld op 21 december 2021 in de namiddag, waarbij aan [de nv Kreglinger Europe] de volgende administratieve maatregelen worden opgelegd:

1. De onmiddellijke stopzetting van de verkoop van de producten Nu-FLOW, Nu-RICE en Nu-MAG, omdat het niet toegelaten additieven betreft waarvoor het gebruik in levensmiddelen binnen de EU verboden is. Kreglinger moet zijn klanten informeren dat deze producten niet toegelaten levensmiddelenadditieven zijn. Daarnaast moet Kreglinger Europe hun Belgische klanten op de hoogte brengen dat ook zij het gebruik hiervan moeten stopzetten en zo snel mogelijk op zoek moeten gaan naar een alternatief binnen de redelijke termijn van 1 maand of binnen deze termijn een actieplan voor stopzetting moeten opmaken.

2. In toepassing van artikel 6, §2 van het koninklijk besluit van 22 februari 2001 houdende organisatie van de controles die worden verricht door het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de voedselketen zal het Agentschap de nog resterende stock van de hierboven vermelde producten in beslag nemen.

Gezien de Europese Commissie geen gedoogbeleid toestaat als een product niet in overeenstemming is met Verordening (EG) nr. 1333/2008, kan het FAVV niet toestaan dat [de nv Kreglinger Europe] producten Nu-RICE, Nu-FLOW en Nu-MAG verkoopt aan [haar] Nederlandse klanten zoals [zij] heeft gevraagd in [haar] schrijven van 1 september 2021. Het antwoord van de Europese Commissie in verband met het gedoogbeleid dat in sommige Lidstaten wordt toegepast is toegevoegd in bijlage”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een nota ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 5 januari 2022, om 11.00 uur.

Kamervoorzitter Eric Brewaeys heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Youri Musschebroeck, die *loco* advocaten Bruno Fonteyn en Tom Heremans verschijnt voor de verzoekende partij en advocaat Frederick Valcke, die *loco* advocaat Rik Depla verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Frederic Eggermont 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

3.1. De verzoekende partij verhandelt op de Europese markt de producten genaamd Nu-FLOW, Nu-Rice en Nu-MAG, die afkomstig zijn van een Amerikaanse fabrikant.

3.2. De bestreden beslissing luidt:

“Betreft de inrichting Kreglinger Europe met vestigingseenheidnummer 2.062.766.960 gelegen Grote Markt 7, 2000 Antwerpen.

Op 10 augustus 2021 werd vastgesteld dat de firma UTB, te Lier het product Nu-FLOW gebruikt als vloeimiddel in voedingssupplementen (als vervanging van het additief SiO₂ (E551)).

Volgens de productspecificatie van Nu-FLOW aan UTB overgemaakt door Kreglinger Europe, wordt dit product bereid uit rijstkaf en wordt dit product omschreven als een antiklontermiddel en natuurlijk alternatief voor siliciumdioxide (E551) en draagstof voor een aroma.

Gezien de aard en het technologisch doel van rijstkaf dat in het levensmiddel waaraan het bewust wordt toegevoegd, een bestanddeel van dit levensmiddelen wordt, voldoet rijstkaf aan de definitie van ‘levensmiddelenadditief’ zoals omschreven in artikel 3, lid 2, a) van Verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 inzake levensmiddelenadditieven.

Volgens de productspecificatie van Nu-RICE en het ‘Supplement Application Overview’, bestaat dit product uit een ‘extract van rijstzemelen’ en wordt dit product in de markt gezet als emulgator en een alternatief voor o.a. Magnesiumstearaat, Lecithinen en Monoglyceriden. Volgens de productspecificatie van Nu-MAG en het ‘Supplement Application Overview’, bestaat dit product o.a. uit ‘rijstextract’ en ‘rijstkaf’ en wordt dit product in de markt gezet als een alternatief van Magnesiumstearaat bij de vervaardiging van tabletten en capsules.

Gezien de aard en het technologisch doel van dit ‘extract van rijstzemelen’ in Nu-RICE en van ‘rijstextract’ en ‘rijstkaf’ in Nu-MAG die in het levensmiddel waaraan het bewust wordt toegevoegd, een bestanddeel van dit levensmiddel worden, voldoen de producten: ‘extract van rijstzemelen’, ‘rijstextract’ en ‘rijstkaf’ aan de definitie van ‘levensmiddelenadditief’ zoals omschreven in artikel 3, lid 2, a) van Verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 inzake levensmiddelenadditieven.’

Geen van deze producten (‘rijstkaf’, ‘extract van rijstzemelen’, ‘rijstextract’) zijn opgenomen in de EU-lijst van voor gebruik in levensmiddelen goedgekeurde levensmiddelenadditieven en gebruiksvoorwaarden zoals vereist in artikel 4 en opgenomen in BIJLAGE II van Verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 inzake levensmiddelenadditieven.

Daarnaast bepaalt artikel 3, lid 2, a) van Verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 inzake levensmiddelenadditieven:

‘[...]

Als levensmiddelenadditieven worden echter niet beschouwd:

- i) monosachariden, disachariden of oligosachariden en levensmiddelen die deze stoffen bevatten en die om hun zoetkracht worden gebruikt;
- ii) levensmiddelen, gedroogd of in geconcentreerde vorm, waaronder aroma's, die wegens hun aromatische, smaakgevende of voedingseigenschappen en, in tweede instantie, wegens de kleurende eigenschappen, voor de vervaardiging van samengestelde levensmiddelen worden gebruikt;
- iii) stoffen die in bedekkings- of omhullingsmaterialen worden gebruikt maar geen deel uitmaken van levensmiddelen en niet bestemd zijn om samen met deze levensmiddelen te worden geconsumeerd;
- iv) producten die pectine bevatten en die door middel van een behandeling met verdund zuur, gevolgd door een gedeeltelijke neutralisatie met natrium- of kaliumzouten, worden verkregen uit gedroogde appelpulp, schillen van citrusvruchten of kweeperen of een mengsel daarvan ('vloeibare pectine');
- v) kauwgombasis;
- vi) witte of gele dextrine, geroost of gedextrineerd zetmeel, zetmeel dat gemodificeerd is door een behandeling met zuur of base, gebleekt zetmeel, fysisch gemodificeerd zetmeel en zetmeel dat behandeld is met enzymen die zetmeel afbreken;
- vii) ammoniumchloride;
- viii) bloedplasma, voedingsgelatine, eiwithydrolysaten en hun zouten, melkeiwit en gluten;
- ix) aminozuren en zouten daarvan die geen technologische functie hebben, met uitzondering van glutaminezuur, glycine, cysteïne en cystine en zouten daarvan;
- x) caseïnat en caseïne;
- xi) inuline;

De producten ('rijstkaf', 'extract van rijstzemelen', 'rijstextract') vallen ook hier niet onder.

Bijgevolg vormen deze feiten een overtreding van artikel 4 en bijlage II van Verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 inzake levensmiddelenadditieven.

Gezien voorgaande, hebben wij u op 16/09/2021 meegedeeld dat wij de intentie hebben om volgende maatregelen te nemen, in toepassing van artikel 138, 1b van Verordening 2017/625 van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2017 betreffende officiële controles en andere officiële activiteiten die worden uitgevoerd om de toepassing van de levensmiddelen- en diervoederwetgeving en van de voorschriften inzake diergezondheid, dierenwelzijn, plantgezondheid en gewasbeschermingsmiddelen te waarborgen tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 999/2001, (EG) nr. 396/2005, (EG) nr. 1069/2009, (EG) nr. 1107/2009, (EU) nr. 1151/2012, (EU) nr. 652/2014, (EU) 2016/429 en (EU) 2016/2031 van het Europees Parlement en de Raad, de

Verordeningen (EG) nr. 1/2005 en (EG) nr. 1099/2009 van de Raad en de Richtlijnen 98/58/EG, 1999/74/EG, 2007/43/EG, 2008/119/EG en 2008/120/EG van de Raad, en tot intrekking van de Verordeningen (EG) nr. 854/2004 en (EG) nr. 882/2004 van het Europees Parlement en de Raad, de Richtlijnen 89/608/EEG, 89/662/EEG, 90/425/EEG, 91/496/EEG, 96/23/EG, 96/93/EG en 97/78/EG van de Raad en Besluit 92/438/EEG van de Raad (verordening officiële controles):

1. De onmiddellijke stopzetting van de verkoop van de producten Nu-FLOW, Nu-RICE en Nu-MAG, omdat het niet toegelaten additieven betreft waarvoor het gebruik in levensmiddelen binnen de EU verboden is. Kreglinger Europe moet zijn klanten informeren dat deze producten niet toegelaten levensmiddelenadditieven zijn. Daarnaast moet Kreglinger Europe hun Belgische klanten op de hoogte brengen dat ook zij het gebruik hiervan moeten stopzetten en zo snel mogelijk op zoek moeten gaan naar een alternatief binnen de redelijke termijn van 1 maand of binnen deze termijn een actieplan voor stopzetting moeten opmaken.

2. In toepassing van artikel 6, §2 van het Koninklijk besluit van 22 februari 2001 houdende organisatie van de controles die worden verricht door het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de voedselketen overweegt het Agentschap de nog resterende stock van de hierboven vermelde producten in beslag te nemen.

U werd op 16/09/2021 uitgenodigd om te worden gehoord of om een eventueel schriftelijk verweer in te dienen. U heeft op 20 september 2021 gevraagd om een kort uitstel van deze hoorzitting teneinde het recht op verdediging van Kreglinger Europe NV te vrijwaren en om een kopie te bekomen van het administratief dossier. U heeft op 21/09/2021 een uitstel van het FAVV voor deze hoorzitting tot en met uiterlijk 28 september 2021 ontvangen en een inventaris van alle betrokken stukken in het administratief dossier samen met stukken van het administratieve dossier dat U nog niet in uw bezit had.

U heeft vragen gesteld aan het FAVV via uw schrijven 30 augustus 2021 en 1 september 2021.

In het kader van bovenstaande intentie heeft U op 27 september 2021 uw schriftelijk verweer overgemaakt aan het FAVV. Het FAVV heeft dit verweer en uw vragen grondig geëvalueerd:

1. Nu-FLOW is een concentraat van silica uit rijst en afkomstig van het kaf (rice hulls). Kaf wordt normaal niet gegeten, maar verwijderd door pellen na oogsten. Wat overblijft na pellen is de zilvervliesrijst. Dit is het meellichaam, zilvervlies en kiem. Het zilvervlies bestaat uit aleuronlaag en zemelen (vruchtwand en zaadhuid). Bij witte rijst zijn de zemelen en de kiem verwijderd. Zemelen en kaf zijn niet verteerbaar (vezels). Nu-Rice is een extract van functionele componenten afkomstig uit de zemelen (bran). Nu-MAG bevat zowel kaf als rijstextracten. In alle gevallen is er een oprijking van functionele componenten.

2. Volgens de productspecificatie van Nu-FLOW aan de firma UTB overgemaakt door Kreglinger Europe, wordt dit product bereid uit rijstkaf en wordt dit product omschreven als een antiklontermiddel en natuurlijk alternatief voor siliciumdioxide (E551) en draagstof voor een aroma.

Op <https://ribus.com/nu-flow/> staat vermeld 'Nu-FLOW is made from rice

hulls that are sterilized and ground to a fine powder. The unique functionality comes from the fact that ‘Mother Nature’ causes the rice plant to take up silica from the soil and concentrate it in the hulls of the rice, thereby producing a natural alternative to silicon dioxide or other anti-caking/flow agents.’

Nu-FLOW is een additief, aangezien

- rijstkaf gewoonlijk niet als voedsel wordt geconsumeerd (-> ‘het kaf van het koren scheiden’)

- rijstkaf geen kenmerkend ingrediënt is waarin dit product wordt gebruikt
- het product Nu-FLOW wordt toegevoegd om zijn technologische functies: ter vervanging van de toegelaten antiklontermiddelen siliciumdioxide (E551), talk (E553b) en tricalciumfosfaat (E341 (iii)), ook gebruikt als draagstof van aroma’s (bron: <https://ribus.com/nu-flow/>)

Gezien de aard en het technologisch doel van rijstkaf dat in het levensmiddel waaraan het bewust wordt toegevoegd, een bestanddeel van dit levensmiddel wordt, voldoet rijstkaf aan de definitie van ‘levensmiddelenadditief’ zoals omschreven in artikel 3, 2 a van Verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 inzake levensmiddelenadditieven.

Volgens de productspecificatie van Nu-RICE en het ‘Supplement Application Overview’, bestaat dit product uit een ‘extract van rijstzemelen’ en wordt dit product in de markt gezet als emulgator en een alternatief voor o.a.

Magnesiumstearaat, Lecithinen en Monoglyceriden.

Op <https://ribus.com/nu-rice/> staat vermeld ‘Nu-RICE is a patented hypoallergenic extract from rice bran. This natural processing aid helps hydrate ingredients and create a variety of emulsification solutions to create easier and faster processing. You’ll also be able to declare ‘rice extract’ on your label rather than other chemical-sounding words.’ ‘The Problem Solver’... solves even your toughest extrusion and emulsification problems, naturally. ‘

Op <https://www.ingredientsnetwork.com/nurice-prod623058.html> staat vermeld ‘It improves water distribution, uniformity and texture. It also increases expansion of extruded products, extrusion output and replaces soy lecithin or mono & diglycerides.’

Nu-RICE is een additief, aangezien:

- extract van rijstzemelen gewoonlijk niet als voedsel wordt geconsumeerd
- extract van rijstzemelen geen kenmerkend ingrediënt is waarin dit product wordt gebruikt
- het wordt toegevoegd om zijn technologische functies: ter vervanging van o.a. het toegelaten sojalecithine (E322).

Volgens de productspecificatie van Nu-MAG en het ‘Supplement Application Overview’, bestaat dit product o.a. uit ‘rijstextract’ en ‘rijstkaf’ en wordt dit product in de markt gezet als een alternatief van Magnesiumstearaat bij de vervaardiging van tabletten en capsules.

Op <https://ribus.com/nu-mag/> staat vermeld ‘Nu-MAG is a blend of four ingredients (Rice Extract, Rice Hulls, Gum Arabic and Sunflower Oil) that is helping manufacturers eliminate synthetic ingredients without compromising the quality or efficacy of their formulations.’

NU-MAG is een additief, aangezien:

- extract van rijstzemelen en rijstkaf gewoonlijk niet als voedsel wordt geconsumeerd
- extract van rijstzemelen en rijstkaf geen kenmerkend ingrediënt is waarin dit product wordt gebruikt
- het wordt toegevoegd om zijn technologische functies: ter vervanging van o.a. magnesium stearaat, calcium stearaat, natrium stearaat en stearine zuur. Deze laatste vallen onder de toegelaten additieven natrium-, kalium- en calciumzouten van vetzuren (E470a) en magnesiumzouten van vetzuren (E470b).

Gezien de aard en het technologisch doel van dit 'extract van rijstzemelen' in Nu-RICE en van 'rijstextract' en 'rijstkaf' in Nu-MAG die in het levensmiddel waaraan het bewust wordt toegevoegd, een bestanddeel van dit levensmiddel worden, voldoen de producten: 'extract van rijstzemelen', 'rijstextract' en 'rijstkaf' aan de definitie van 'levensmiddelenadditief' zoals omschreven in artikel 3, 2 a van Verordening (EG) nr. 1333/2008 inzake Levensmiddelenadditieven.

'Rijstkaf', 'extract van rijstzemelen' en 'rijstextract' zijn ook niet opgenomen in de lijst van uitzonderingen 'Als levensmiddelenadditieven worden echter niet beschouwd:....' in artikel 3, 2, a) van Verordening (EG), nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 inzake levensmiddelenadditieven.

3. Kreglinger Europe NV heeft tot op dit ogenblik nog geen bewijzen voorlegt dat de producten Nu-FLOW, Nu-RICE en Nu-MAG geen 'technologische' doeleinden hebben en geen 'levensmiddelenadditieven' zijn.

In het patent US 8.492.444 B2 betreffende Nu-FLOW en Nu-FLAC staat vermeld: 'What is claimed:

1. A human or animal food product containing no synthetic amorphous silica and comprising 2% by weight or less raw rice hulls containing from 15 to 23% by weight amorphous silica in the outer layers of the rice hulls, said an amount of said rice hulls is effective as an anti-caking agent, excipient or a flavor carrier at a usage level Substantially the same as synthetic amorphous silica for the same function as an anti caking agent, excipient or a flavor carrier'.

Hieruit blijkt wel een technologisch doel.

4. U beweert dat uit de definitie van 'levensmiddelenadditief', zoals omschreven in artikel 3, 2 a van Verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 inzake levensmiddelenadditieven, onder meer volgt dat:

- Een 'stof' die als 'kenmerkend voedingsingrediënt' wordt gebruikt geen levensmiddelenadditief is
- Een stof geen additief is als het niet bewust aan levensmiddelen wordt toegevoegd 'voor technologische doeleinden'.

Uit het overzichtsblad 'supplement application overview' als bijlage 6 gevoegd bij PV van overtreding 2110/21/006/ANT blijkt dat de toe te voegen hoeveelheden klein zijn, en dat deze producten worden toegevoegd voor hun technologische eigenschappen. Verder zegt de definitie van additieven dat het 'gewoonlijk' niet als kenmerkend voedselingrediënt

wordt gebruikt. Zoals reeds aangehaald, worden ‘rijstkaf’, ‘extract van rijstzemelen’ en ‘rijstextract’ gewoonlijk niet als voedsel geconsumeerd. Zoals reeds uiteengezet in punt 3, heeft van Kreglinger Europe NV nog geen bewijzen voorgelegd dat de producten Nu-FLOW, Nu-RICE en Nu-MAG geen ‘technologische’ doeleinden hebben en geen ‘levensmiddelenadditieven’ zijn. U beweert dat het product Nu-RICE niet bewust kan worden toegevoegd omwille van zijn functie. Volgens de productspecificatie van Nu-RICE en het ‘Supplement Application Overview’, wordt dit product in de markt gezet als emulgator en een alternatief voor o.a. Magnesiumstearaat, Lecithinen en Monoglyceriden. Daarom is het dan ook onbegrijpbaar dat het product Nu-RICE niet bewust kan worden toegevoegd omwille van zijn functie.

5. U beweert dat gedurende de vergadering met het kabinet van minister Clarinval van 6 september 2021 Mevrouw Moons (FAVV) duidelijk heeft uiteengezet dat de ingrediënten die als alternatief op bestaande additieven gebruikt worden, zoals dat het geval is van de betrokken producten van RIBUS, pas recent aandacht hebben gekregen van het FAVV omwille van de toename van de ‘clean-label trend’.

Dit is de verkeerde weergave van wat er gezegd is geweest door Mevrouw Moons (FAVV) tijdens deze vergadering. De correcte weergave is: ‘de trend naar zogenaamde ‘meer natuurlijke’ producten is de afgelopen jaren waargenomen, omdat consumenten gezondere levensmiddelen willen. Het geval van Ribus kwam niet aan de orde. Mevrouw Moons (FAVV) heeft wel gezegd ‘dat sommige bedrijven de boodschap hebben gehoord en ten onrechte zogenaamde ‘natuurlijke’ ingrediënten op de markt brengen, terwijl het in feite ongeoorloofde levensmiddelenadditieven zijn. Het FAVV moest daarom actie ondernemen.’

6. De Verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad inzake levensmiddelenadditieven bestaat uit een positieve lijst van additieven: wat niet is toegelaten, is verboden. Voor elk additief dat op de lijst komt, moet er bijgevolg eerst een dossier worden ingediend volgens Verordening (EG) nr. 1331/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 tot vaststelling van een uniforme goedkeuringsprocedure voor levensmiddelenadditieven, voedingsenzymen en levensmiddelenaroma’s.

Het neemt gemiddeld twee jaar in beslag vooraleer een aanvraag als additief wordt omgezet in een toelating maar niet elke aanvraag leidt tot een toelating als additief. Of het additief van natuurlijke oorsprong is of niet, is daarbij niet van belang. Of een additief al lang op de markt is of niet, is ook niet van belang. Het feit dat de producten Nu-FLOW, Nu-RICE en Nu-MAG reeds meer dan 10 jaar op de Europese markt zijn, zegt niets over de geldigheid van hun statuut of veiligheid. De operator is verantwoordelijk voor zijn producten en moet de additievenwetgeving naleven. Operator Kreglinger Europe NV heeft geen aanvraag tot toelating ingediend voor ‘rijstkaf’, ‘extract van rijstzemelen’ en ‘rijstextract’.

De verantwoordelijkheid voor het toepassen van de correcte status van hun producten ligt bij Kreglinger Europe NV en niet bij de 27 Lidstaten van Europa. U beweert dat België geïsoleerd is in Europa met betrekking tot

hun standpunt ten aanzien van het statuut van de producten Nu-FLOW, Nu-RICE en Nu-MAG als 'levensmiddelenadditieven'. Het FAVV, noch de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu heeft enig bewijs van u en Kreglinger Europe NV ontvangen dat de andere Lidstaten van Europa deze producten niet ziet als 'levensmiddelenadditieven'.

Het FAVV is een controle-instantie die ten alle tijden dient na te gaan of de Europese regelgeving wordt gerespecteerd. Er wordt geen rekening gehouden met het feit dat de producten Nu-FLOW, Nu-RICE en Nu-MAG in de Verenigde Staten en Azië niet worden aanzien als 'levensmiddelenadditieven'. Het FAVV is niet bevoegd om na te gaan of de regelgeving van Verenigde Staten en Azië wordt gerespecteerd. Volgens Verordening (EG) nr. 1333/2008 inzake levensmiddelenadditieven gaat het hier wel degelijk over 'levensmiddelenadditieven'.

7. Het FAVV en de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu zijn niet verplicht om de operator ervan op de hoogte te brengen dat zijn producten worden besproken op de Europese Werkgroep Additieven. België was reeds van oordeel dat het ging om verboden additieven, het werd enkel op de Europese Werkgroep Additieven gebracht om onze interpretatie en deze van de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu extra kracht bij te zetten.

8. U beweert dat de administratieve maatregelen opgelegd door het FAVV niet proportioneel zijn ten aanzien van de inbreuk. Geen van deze producten ('rijstkaf', 'extract van rijstzemelen', 'rijstextract') zijn opgenomen in de EU-lijst van voor gebruik in levensmiddelen goedgekeurde levensmiddelenadditieven en gebruiksvoorwaarden zoals vereist in artikel 4 en opgenomen in BIJLAGE II van Verordening (EG) nr. 1333/2008 inzake levensmiddelenadditieven. Artikel 5 van de Verordening (EG) nr. 1333/2008 stelt 'Niemand mag een levensmiddelenadditief of een levensmiddel dat een dergelijk additief bevat, in de handel brengen, indien het gebruik van het levensmiddelenadditief niet aan deze Verordening voldoet'. Volgens artikel 1, 1°, g) van het Koninklijk besluit van 3 januari 1975 betreffende voedingswaren en -stoffen die gelden als schadelijk verklaard, gelden als schadelijk verklaard: de voedingswaren of -stoffen bevattende een niet toegelaten toevoegsel dan wel een te hoog gehalte van een toegelaten toevoegsel. Artikel 2 van dit Koninklijk besluit stelt 'Het is verboden de in artikel 1 bedoelde waren te verkopen, te koop te stellen, voor de verkoop of de levering in te voeren, te bereiden, voorhanden te houden of te vervoeren alsmede onder al dan niet bezwarende titel over te dragen.' en artikel 3 'De in artikel 1 bedoelde waren kunnen het voorwerp uitmaken van inbeslagneming en kunnen buiten gebruik gesteld worden voor de menselijke voeding overeenkomstig de beschikkingen van artikel 13 van de wet van 20 juni 1964 betreffende het toezicht op voedingswaren of -stoffen en andere producten.' Artikel 1, § 1 van het Koninklijk besluit van 17 september 2014 betreffende levensmiddelenadditieven, ter implementatie van verordening (EG) nr. 1333/2008 stelt 'Het is krachtens artikel 5 van de verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 inzake

levensmiddelenadditieven verboden een levensmiddelenadditief of een levensmiddel dat een dergelijk additief bevat in de handel te brengen, indien het gebruik van het levensmiddelenadditief niet aan deze verordening voldoet.’ En artikel 1, § 2 van dit Koninklijk besluit stelt dat ‘Levensmiddelenadditieven of levensmiddelen die dergelijke additieven bevatten, waarvan het gebruik van het levensmiddelenadditief niet voldoet aan de verordening (EG) nr. 1333/2008, zijn schadelijk in de zin van artikel 18 van de wet van 24 januari 1977 betreffende de bescherming van de gezondheid van de verbruikers op het stuk van de voedingsmiddelen en andere producten.’ Het feit dat deze producten volgens U geen gevaar vormen voor de volksgezondheid is niet relevant. Zoals hierboven reeds werd uiteengezet voldoen de betreffende producten van uw inrichting niet aan de regelgeving en mogen zij bijgevolg niet in de handel worden gebracht.

Het FAVV neemt geen maatregelen ten aanzien van de producten van de klanten van Kreglinger Europe NV, die de producten Nu-FLOW, Nu-RICE en/of Nu-MAG gebruiken. Deze operatoren moeten het gebruik hiervan stopzetten en zo snel mogelijk op zoek gaan naar een alternatief binnen de redelijke termijn van 1 maand of binnen deze termijn een actieplan voor stopzetting moeten opmaken.

Het FAVV staat geen ‘gedoogbeleid’ toe ten aanzien van het in de handel brengen van niet toegelaten ‘levensmiddelenadditieven’.

9. U beweert dat het FAVV eigenlijk niet op de hoogte was van de positie die door de Nederlandse overheden werden genomen. Het FAVV was wel degelijk op de hoogte van de positie van de Nederlandse overheid ten aanzien van het gebruik van clean-label ingrediënten. Het FAVV en de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu werden hiervan op 16 augustus 2021 op de hoogte gebracht door Mijnheer Kees Planken, Senior Policy Officer van het Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport. Deze betrokken mailing is als bijlage toegevoegd.

10. U beweert dat een levensmiddelenadditief van organische oorsprong een voedselveiliger alternatief is voor een synthetisch additief dat voor dezelfde doeleinden kan worden gebruikt. Deze redenering klopt niet. Een levensmiddelenadditief van organische oorsprong is niet automatisch een voedselveiliger alternatief voor een synthetisch additief dat voor dezelfde doeleinden kan worden gebruikt.

11. U beweert dat het Amerikaanse Departement voor Landbouw expliciet heeft vastgesteld dat het gebruik van het synthetische silicium dioxide (E551) een negatieve impact heeft op de volksgezondheid. U verwijst hiervoor naar document bijlage 8. Deze stelling staat niet vermeld in het vernoemde document. In het document wordt het volgende vermeld op pagina 31818, derde kolom: ‘One commenter indicated that the allowance for potassium hydroxide should not be expanded since this material is toxic to human health and that his use has adverse effects on the environment.’ en ‘According to FDA, potassium hydroxide generally recognized as safe when used as a formulation aid, a pH control agent, a processing aid or a stabilizer and thickener’. In het document wordt op pagina 31820, 1^{ste} kolom vermeld ‘One commenter indicated that they support the use of

agricultural products as a replacements for silicon dioxide, but expressed concerns about the levels of arsenic in rice products. The commenter indicated that additional testing and review should be required prior to its approval and implementation.' Nergens is er enige verwijzing dat het FDA expliciet heeft vastgesteld dat het gebruik van het synthetische silicium dioxide (E551) een negatieve impact heeft op de volksgezondheid. Zelfs in tegendeel worden er bezorgdheden geuit betreffende de aanwezige gehalten van arseen in rijstproducten.

12. *Oryza Sativa L.* is inderdaad opgenomen in Lijst 3 van de bijlagen bij het Koninklijk besluit van 31 augustus 2021 betreffende de fabricage van en de handel in voedingsmiddelen die uit planten of uit plantenbereidingen samengesteld zijn of deze bevatten, enkel het zaad en de wortel van deze plant mogen worden gebruikt. Dit sluit niet uit dat extracten hiervan als additieven kunnen worden beschouwd.

13. Als iets een additief is, kan het geen Novel Food zijn. Ook voor een Novel Food moet er een dossier ingediend worden en moet er een goedkeuring zijn om het op de Europese markt in de handel te kunnen brengen.

14. Er moet inderdaad steeds een notificatiedossier worden ingediend bij de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu voordat een voedingssupplement in de handel wordt gebracht. Het doel van deze notificatieprocedure is om de voedingssupplementen, die op de markt aanwezig zijn, te registreren. Het administratief nummer dat wordt toegekend aan een voedingssupplement in het kader van deze notificatieprocedure vormt geen erkenning van de conformiteit van het product of de status ervan en kan niet worden beschouwd als een toelating om het op de markt te brengen. Het onderzoek dat de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu uitvoert op de ingediende notificatiedossiers garandeert niet dat alle non-conformiteiten worden aangehaald of opgemerkt.

De betrokken dienst voert een algemene documentaire controle uit op basis van het ingediende administratieve dossier. De operator blijft verantwoordelijk voor de voedingssupplementen die hij op de Belgische markt in de handel wil brengen.

15. U beweert dat Mevrouw Moons (FAVV) gedurende de vergadering met het kabinet van minister Clarinval van 6 september heeft bevestigd dat het eigenlijk het FAVV is die de vragen over de status van Nu-FLOW heeft gesteld aan de Europese Commissie Werkgroep Additieven. Het klopt niet dat dat Mevrouw Moons dit heeft bevestigd tijdens deze vergadering. Het FAVV heeft de vraag naar de status van zowel het product Nu-FLOW als Nu-RICE voorgelegd aan de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu. Niet enkel van het product Nu-FLOW. Naar aanleiding van deze vraag van het FAVV heeft de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu zich geïnformeerd bij de Europese Commissie of hun interpretatie ten aanzien van deze twee producten correct is. Zowel het FAVV als de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu zijn overtuigd dat het om verboden additieven gaat, er werd enkel een bevestiging van deze interpretatie gevraagd aan de Europese Commissie. De Europese

Commissie heeft geantwoord dat de status van deze twee producten zal besproken worden tijdens de EG-commissiewerkgroep additieven van de maand april 2021. Vervolgens werd enkel Nu-FLOW op de agenda van de Adviesraad inzake voedingsbeleid en gebruik van andere consumptieproducten van 11 mei 2021 gebracht door de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu om de sector op de hoogte te brengen van het statuut van dergelijke producten. Aangezien het Europees interpretatiedocument met betrekking tot plantenextracten (link aan U overgemaakt door het FAVV op 7 september 2021) duidelijk van toepassing is op Nu-RICE (zoals voor veel zogenaamde clean label producten) kwam het niet meer aan bod tijdens de Adviesraad inzake voedingsbeleid en gebruik van andere consumptieproducten van 11 mei 2021. Enkel Nu-FLOW kwam aan bod omdat dit product een nieuw geval was, aangezien het was afgeleid van het niet-eetbare kaf.

16. U beweert dat de feiten eigenlijk aantonen dat het FAVV zelfs twijfels had over de status van deze producten en dat de beslissing van het FAVV om deze producten als levensmiddelenadditief te beschouwen, het resultaat is van een (éénzijdige) evolutie van de interpretatie door het FAVV van het begrip.

Dat de door het FAVV gehanteerde interpretatie van het begrip ‘additief’ eigenlijk het resultaat is van een evolutie in de tijd is het gevolg van de zogenaamde clean label ingrediënten die vooral de laatste jaren opduiken (omdat additieven ten onrechte als ongewenst worden aanzien) waarbij zowel gebruikers als controle instanties werden/worden misleid. Het FAVV en de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu had geen twijfels over de status van deze producten. Dit is reeds uiteengezet onder punt 15.

17. Het klopt inderdaad dat de FAQ nog niet is aangepast, hier werd geen termijn op geplakt, dit is immers niet de enige vraag die moet worden opgenomen. Er wordt een nieuwe versie van de FAQ opgemaakt, als er verschillende vragen moeten worden toegevoegd.

18. Het FAVV heeft enkel de administratieve inbeslagname en de beslissing van de LCE Antwerpen d.d. 28 augustus 2021 ingetrokken.

Het klopt niet dat het proces-verbaal van overtreding met nummer 2110/21/006/ANT nu ‘van rechtswege’ nietig zou zijn. Eerst en vooral hebben de processen-verbaal van overtreding van het FAVV bewijskracht tot bewijs van tegendeel en dit conform artikel 3, paragraaf 4 van het Koninklijk besluit van 22 februari 2001 houdende organisatie van de controles die worden verricht door het FAVV. Op dit ogenblik hebben wij van Kreglinger Europe NV geen onweerlegbaar bewijs ontvangen dat de drie producten geen additieven zouden zijn.

Het is bovendien aan het Parket of de adviseur-generaal van de juridische dienst van het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen om te bepalen welk gevolg zij aan dit proces-verbaal wensen te geven. En het is aan rechtbank om te oordelen of bepaalde vaststellingen onterecht of onrechtmatig zijn.

Het proces-verbaal van overtreding dient niet om te antwoorden op brieven van operatoren. Het proces-verbaal van overtreding dient om vastgestelde

inbreuken in op te nemen. Als Kreglinger Europe NV het niet eens is met de inbreuken, opgenomen in het proces-verbaal van overtreding, dan kunnen ze van zodra ze hiervoor een voorstel van administratieve boete krijgen een verweerschrift indienen. U heeft ondertussen verweer ingediend tegen de administratieve boete die betrekking heeft op de processen-verbaal nr. 2110/21/0007/ANT en nr. 2110/21 /0006/ANT: de adviseur-generaal van de juridische dienst (of de door hem aangewezen ambtenaar) zal uw verweermiddelen onderzoeken en beantwoorden.

19. Er is geen sprake van bevoegdheidsoverschrijding daar de inspecteur van het FAVV enkel de producten heeft bekeken, heeft vastgesteld dat het om additieven gaat en vervolgens de regelgeving heeft nagegaan of een dergelijk additief is toegelaten. De inspecteur van het FAVV heeft dus enkel de naleving van de regelgeving gecontroleerd, wat (en dat wordt ook door u bevestigd) zeker tot de bevoegdheid hoort van het FAVV.

20. U beweert dat de rechtsgrond niet werd vermeld in de intentie van het FAVV om welbepaalde maatregelen te nemen ten aanzien van de producten Nu-FLOW, Nu-RICE en Nu-MAG. De Rechtsgrond werd wel degelijk vermeld in de intentie van het FAVV. Daarnaast is het FAVV wel degelijk bevoegd om op basis van artikel 138 van de Verordening (EG) nr. 2017/625 van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2017 betreffende officiële controles en andere officiële activiteiten die worden uitgevoerd om de toepassing van de levensmiddelen- en diervoederwetgeving en van de voorschriften inzake diergezondheid, dierenwelzijn, plantengezondheid en gewasbeschermingsmiddelen te waarborgen, een dergelijke maatregel te nemen als er effectief sprake is van een niet-naleving. Het FAVV is immers de bevoegde autoriteit zoals bedoeld in artikel 3, punt 3 van de Verordening (EG) nr. 2017/625.

21. U beweert dat het FAVV een fout heeft begaan in de zin van artikel 1382 BW bij het opleggen van de overwogen maatregelen. Het FAVV betwist dit formeel. Indien u meent dat er een fout begaan is, beschikt u over een beroepsmogelijkheid tegen deze administratieve beslissing.

Gelet op het voorgaande en conform aan artikel 138, lid 1, b) van Verordening 2017/625 van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2017 betreffende officiële controles en andere officiële activiteiten die worden uitgevoerd om de toepassing van de levensmiddelen- en diervoederwetgeving en van de voorschriften inzake diergezondheid, dierenwelzijn, plantgezondheid en gewasbeschermingsmiddelen te waarborgen tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 999/2001, (EG) nr. 396/2005, (EG) nr. 1069/2009, (EG) nr. 1107/2009, (EU) nr. 1151/2012, (EU) nr. 652/2014, (EU) 2016/429 en (EU) 2016/2031 van het Europees Parlement en de Raad, de Verordeningen (EG) nr. 1/2005 en (EG) nr. 1099/2009 van de Raad en de Richtlijnen 98/58/EG, 1999/74/EG, 2007/43/EG, 2008/119/EG en 2008/120/EG van de Raad, en tot intrekking van de Verordeningen (EG) nr. 854/2004 en (EG) nr. 882/2004 van het Europees Parlement en de Raad, de Richtlijnen 89/608/EEG, 89/662/EEG, 90/425/EEG, 91/496/EEG, 96/23/EG, 96/93/EG en 97/78/EG van de Raad en Besluit 92/438/EEG van de Raad (verordening officiële controles) worden de volgende administratieve maatregelen opgelegd aan uw inrichting met

vestigingseenheidnummer 2.062.766.960 gelegen Grote Markt 7, 2000
Antwerpen:

1. De onmiddellijke stopzetting van de verkoop van de producten Nu-FLOW, Nu-RICE en Nu-MAG, omdat het niet toegelaten additieven betreft waarvoor het gebruik in levensmiddelen binnen de EU verboden is. Kreglinger Europe moet zijn klanten informeren dat deze producten niet toegelaten levensmiddelenadditieven zijn. Daarnaast moet Kreglinger Europe hun Belgische klanten op de hoogte brengen dat ook zij het gebruik hiervan moeten stopzetten en zo snel mogelijk op zoek moeten gaan naar een alternatief binnen de redelijke termijn van 1 maand of binnen deze termijn een actieplan voor stopzetting moeten opmaken.

2. In toepassing van artikel 6, §2 van het Koninklijk besluit van 22 februari 2001 houdende organisatie van de controles die worden verricht door het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de voedselketen zal het Agentschap de nog resterende stock van de hierboven vermelde producten in beslag nemen.

Gezien de Europese Commissie geen gedoogbeleid toestaat als een product niet in overeenstemming is met Verordening (EG) nr. 1333/2008, kan het FAVV niet toestaan dat U uw producten Nu-RICE, Nu-FLOW en Nu-MAG verkoopt aan uw Nederlandse klanten zoals U heeft gevraagd in uw schrijven van 1 september 2021. Het antwoord van de Europese Commissie in verband met het gedoogbeleid dat in sommige Lidstaten wordt toegepast is toegevoegd in bijlage”.

IV. Herinnering aan de schorsingsvoorwaarden

4. Krachtens artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State kan tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid slechts worden besloten onder de dubbele voorwaarde dat minstens één ernstig middel wordt aangevoerd dat de nietigverklaring van de akte of het reglement *prima facie* kan verantwoorden en dat een uiterst dringende noodzakelijkheid voorhanden is die onverenigbaar is met de behandelingstermijn van de gewone vordering tot schorsing.

V. Ernst van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de verzoekende partij

5. Een eerste middel is genomen uit de onbevoegdheid van de steller van de akte. De verzoekende partij is de mening toegedaan dat de

verwerende partij niet bevoegd is om producten uit de markt te halen, om een verplichte communicatie op te leggen naar de cliënten van de operator toe en om de verkoop van het product te verbieden naar een andere lidstaat die het product op zijn markt toestaat.

Beoordeling

6. Artikel 138 van Verordening (EU) nr. 2017/625 van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2017 ‘betreffende officiële controles en andere officiële activiteiten die worden uitgevoerd om de toepassing van de levensmiddelen- en diervoederwetgeving en van de voorschriften inzake diergezondheid, dierenwelzijn, plantgezondheid en gewasbeschermingsmiddelen te waarborgen, tot wijziging van de Verordeningen (EG) nr. 999/2001, (EG) nr. 396/2005, (EG) nr. 1069/2009, (EG) nr. 1107/2009, (EU) nr. 1151/2012, (EU) nr. 652/2014, (EU) 2016/429 en (EU) 2016/2031 van het Europees Parlement en de Raad, de Verordeningen (EG) nr. 1/2005 en (EG) nr. 1099/2009 van de Raad en de Richtlijnen 98/58/EG, 1999/74/EG, 2007/43/EG, 2008/119/EG en 2008/120/EG van de Raad, en tot intrekking van de Verordeningen (EG) nr. 854/2004 en (EG) nr. 882/2004 van het Europees Parlement en de Raad, de Richtlijnen 89/608/EEG, 89/662/EEG, 90/425/EEG, 91/496/EEG, 96/23/EG, 96/93/EG en 97/78/EG van de Raad en Besluit 92/438/EEG van de Raad’ (hierna: verordening officiële controles) luidt:

- “1. Wanneer niet-naleving is vastgesteld, nemen de bevoegde autoriteiten:
- a) elke actie die noodzakelijk is om de oorsprong en de omvang van de niet-naleving te bepalen en de verantwoordelijkheid van de exploitant vast te stellen, en
 - b) passende maatregelen om te waarborgen dat de betrokken exploitant de niet-naleving verhelpt en vermijdt dat dergelijke niet-naleving zich opnieuw voordoet.

In hun besluit over de te nemen maatregelen houden de bevoegde autoriteiten rekening met de aard van de niet-naleving en met de antecedenten van de exploitant op het gebied van naleving.

2. Bij het optreden van de bevoegde autoriteiten overeenkomstig lid 1 van dit artikel nemen zij alle maatregelen die zij passend achten om naleving van de in artikel 1, lid 2, bedoelde voorschriften te waarborgen, onder meer maar niet beperkt tot het volgende:

- a) het gelasten of uitvoeren van behandelingen van dieren;

- b) het gebieden van het lossen, overladen in andere vervoersmiddelen, onderbrengen en verzorgen van dieren, quarantaineperioden en het uitstellen van de slacht van dieren en, indien nodig, van het zoeken van veterinaire hulp;
 - c) het gelasten van behandelingen van goederen, aanpassing van etiketten of verstrekking van corrigerende informatie aan consumenten;
 - d) een beperking van of verbod op het in de handel brengen, het vervoer, het in de Unie binnenbrengen of het uitvoeren van dieren en goederen, en een verbod op de terugkeer ervan in de lidstaat van verzending of het gelasten van de terugkeer ervan in de lidstaat van verzending;
 - e) het gelasten dat de exploitant de frequentie van zijn eigen controles verhoogt;
 - f) het gelasten dat bepaalde activiteiten van de betrokken exploitant aan meer of systematische officiële controles worden onderworpen;
 - g) het gelasten van het terugroepen, uit de handel nemen, verwijderen en vernietigen van goederen en, indien passend, het toestaan dat goederen voor andere doeleinden worden gebruikt dan waarvoor zij oorspronkelijk waren bestemd;
 - h) het gelasten van de isolatie of sluiting van het geheel of een deel van het bedrijf van de betrokken exploitant of van zijn inrichtingen, houderijen of andere gebouwen, gedurende een passende periode;
 - i) het gelasten van de stopzetting van het geheel of een deel van de activiteiten van de betrokken exploitant en, in voorkomend geval, van de door hem beheerde of gebruikte websites, gedurende een passende periode;
 - j) het gebieden van de schorsing of intrekking van de registratie of erkenning van de inrichting, het bedrijf, de houderij of het vervoersmiddel in kwestie, van de vergunning van de vervoerder of van het certificaat van vakbekwaamheid van de bestuurder;
 - k) het gelasten van het slachten of doden van dieren, op voorwaarde dat dit de meest geschikte maatregel is om de gezondheid van mensen te beschermen alsmede de gezondheid van dieren en het dierenwelzijn.
3. De bevoegde autoriteiten verschaffen de betrokken exploitant of zijn vertegenwoordiger:
- a) een schriftelijke kennisgeving van hun besluit met betrekking tot de overeenkomstig de leden 1 en 2 te nemen actie of maatregel en de redenen voor dat besluit, en
 - b) informatie over de mogelijkheid om beroep in te stellen tegen dat besluit en de ter zake geldende procedures en termijnen voor het instellen van dat beroep.
4. Alle uit hoofde van dit artikel gemaakte kosten worden door de verantwoordelijke exploitanten gedragen.
[...].

Artikel 3, 3°, van deze verordening definieert het begrip ‘bevoegde autoriteiten’:

“a) de centrale autoriteiten van een lidstaat die verantwoordelijk zijn voor de organisatie van officiële controles en andere officiële activiteiten, overeenkomstig deze verordening en de in artikel 1, lid 2, bedoelde regels;
b) elke andere autoriteit waaraan die verantwoordelijkheid is opgedragen;
c) in voorkomend geval, de overeenkomstige autoriteiten van een derde land”.

7. Wanneer een overtreding op de voorschriften inzake levensmiddelenadditieven, bepaald bij de Verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 ‘inzake levensmiddelenadditieven’, wordt vastgesteld, mag worden aangenomen dat als het toezicht op de naleving van die voorschriften de verwerende partij toekomt - ook artikel 4, § 3, 7°, van de wet van 4 februari 2000 ‘houdende oprichting van het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen’ bepaalt dat de verwerende partij in het belang van de volksgezondheid bevoegd is voor het toezicht op de naleving van de wetgeving betreffende alle schakels van de voedselketen - zij de maatregelen kan nemen, die zijn toegelaten door artikel 138 van de verordening officiële controles. De verantwoordelijke minister is op het eerste gezicht enkel bevoegd in de omstandigheden omschreven in artikel 8 van het koninklijk besluit van 22 februari 2001 ‘houdende organisatie van de controles die worden verricht door het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen en tot wijziging van diverse wettelijke bepalingen’, dat wat het op deze zaak toepasselijke tweede lid betreft luidt:

“Indien bepaalde producten die zijn gereguleerd door of met toepassing van de wetten bedoeld in artikel 5 van de wet van 4 februari 2000, door of met toepassing van dit besluit en zijn uitvoeringsbesluiten of door verordeningen van de Europese Unie, een ernstig en dreigend gevaar voor de volksgezondheid, diergezondheid of plantenbescherming en/of voor de gezondheid van de verbruikers betekenen en wanneer dit niet of onvoldoende kan worden bestreden op grond van die bepalingen, kan de minister, bij een met redenen omklede beslissing en zonder het inwinnen van de in deze wetten voorgeschreven adviezen, elke maatregel treffen of opleggen die verhindert dat deze producten een gevaar betekenen. Deze maatregelen kunnen de vernietiging van de betrokken producten inhouden”.

In het geval de maatregelen toegelaten door de verordening officiële controles volstaan om het gevaar voor de volksgezondheid te weren, wat

te dezen het geval lijkt te zijn, dan lijkt geen beroep te moeten worden gedaan op artikel 8, tweede lid, van het koninklijk besluit van 22 februari 2001, en kan de verwerende partij optreden als bevoegde autoriteit. Hoewel artikel 2, § 1, van het koninklijk besluit van 17 september 2014 ‘betreffende levensmiddelenadditieven, ter implementatie van Verordening (EG) nr. 1333/2008’ bepaalt dat de overtredingen op de bepalingen van dit besluit worden opgespoord en vastgesteld overeenkomstig het aangehaalde koninklijk besluit van 22 februari 2001, moet die bepaling worden samen gelezen met de verordening officiële controles van 15 maart 2017 die algemene strekking heeft, verbindend is in al haar onderdelen en rechtstreeks toepasselijk in elke lidstaat. Een gelijkaardige overweging geldt - daargelaten de vraag naar de concrete toepasselijkheid van deze bepaling - voor artikel 4, § 4, van de wet van 24 januari 1977 ‘betreffende de bescherming van de gezondheid van de verbruikers op het stuk van de voedingsmiddelen en andere produkten’, die luidt:

“De Koning kan regels stellen en verbodsmaatregelen voorschrijven op de handel en de uitvoer van toevoegsels voor voedingsmiddelen, alsook regels stellen voor de etikettering ervan”.

Met Verordening nr. 1333/2008 en de verordening officiële controles is de Europese wetgever opgetreden. Hiermee moet rekening worden gehouden bij de interpretatie van artikel 4, § 4, van de wet van 24 januari 1977.

8. Op het eerste gezicht blijkt dat de verwerende partij bevoegd is voor het toezicht op de naleving van de voorschriften op de levensmiddelenadditieven. Zij kan hierbij een beroep doen op de maatregelen toegelaten door de verordening officiële controles, waaronder het opleggen van de verstrekking van corrigerende informatie aan consumenten (artikel 138, lid 2, c), van die verordening) en een verbod op het in de handel brengen en het vervoer (artikel 138, lid 2, d), van die verordening). Daarover is uitdrukkelijk bepaald dat de opsomming van mogelijke maatregelen in artikel 138 niet exhaustief is. Bijgevolg is niet met de vereiste *prima facie* ernst aannemelijk gemaakt dat de bestreden beslissing uitgaat van een onbevoegde overheid.

9. Het middel is niet ernstig.

B. Tweede middel

Standpunt van de verzoekende partij

10. In dit middel wordt de schending aangevoerd van de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur en de schending van de rechten van verdediging. Volgens de verzoekende partij zou er sprake zijn van een schending van deze beginselen omdat zij niet zou zijn gehoord betreffende de intentie van de verwerende partij om een exportverbod op te leggen en zij niet in kennis werd gesteld van het standpunt van de Europese Commissie.

Beoordeling

11. De rechten van verdediging zijn in beginsel van toepassing op straf- en tuchtzaken.

De verzoekende partij verduidelijkt niet waarom de rechten van verdediging van toepassing zouden zijn op de bestreden beslissing die op het eerste gezicht een maatregel is genomen ter vrijwaring van de volksgezondheid. Enige bestraffende handhavingsmaatregel staat los van dat beschermend optreden.

12. De verzoekende partij vraagt bij brief van 1 september 2021 of de in beslag genomen producten die voor Nederland zijn bestemd, kunnen worden uitgevoerd. In de brief van 16 september 2021 van de verwerende partij wordt de verzoekende partij op de hoogte gebracht van de intentie om, op grond van artikel 138 van de verordening officiële controles, de onmiddellijke stopzetting van de verkoop van de producten Nu-FLOW, Nu-RICE en Nu-MAG te bevelen, waarbij de verzoekende partij haar klanten moet informeren dat deze producten niet-toegelaten levensmiddelenadditieven zijn. Eveneens wordt meegedeeld dat de verwerende partij overweegt om de nog resterende stock van de betrokken producten in beslag te nemen.

Hoewel niet uitdrukkelijk is gespecificeerd dat de verkoop aan Nederlandse klanten wordt verboden, lijkt op het eerste gezicht dat met “onmiddellijke stopzetting van de verkoop van de producten Nu-FLOW, Nu-RICE en Nu-MAG” want het gebruik van de levensmiddelenadditieven is “binnen de EU verboden”, een algemeen verbod wordt bedoeld. De verzoekende partij moest dan ook in alle redelijkheid ervan uitgaan dat het verbod de verkoop in diens totaliteit zou inhouden, des te meer omdat de brief volgde op de vraag of mocht worden uitgevoerd naar Nederland.

13. De omstandigheid dat in de brief van 16 september 2021 geen melding werd gemaakt van de vraag aan de Europese Commissie en het antwoord hierop, weerlegt niet dat de verzoekende partij was ingelicht over de essentiële gegevens die hebben geleid tot het nemen van de bestreden maatregel ter bescherming van de volksgezondheid. In de betrokken communicatie wordt enkel bevestigd dat Verordening (EG) nr. 1333/2008 bindend is en de Europese Commissie als hoeder van de Europese verdragen geen afwijkingen van de geldende wetteksten kan toelaten. Dat geen gedoogbeleid door de verwerende partij kon worden gevoerd, werd voorts bevestigd in haar e-mailbericht van 17 september 2021, waarvan de verzoekende partij kennis had zoals blijkt uit de zittingsnota voor de hoorzitting van 28 september 2021 waarin uitdrukkelijk melding wordt gemaakt van de inhoud van dat bericht.

De verzoekende partij heeft bijgevolg haar standpunt kunnen doen gelden over alle essentiële gegevens die hebben geleid tot de bestreden beslissing.

14. Een schending van de hoorplicht is niet aannemelijk gemaakt.

15. Het middel is niet ernstig.

C. Derde middel

Standpunt van de verzoekende partij

16. Dit middel wordt geput uit de schending van artikel 138 van de verordening officiële controles, artikel 7 van het koninklijk besluit van 22 februari 2001 ‘houdende organisatie van de controles die worden verricht door het Federaal Agentschap voor de Veiligheid van de Voedselketen en tot wijziging van diverse wettelijke bepalingen’, van de rechten van verdediging en van het zorgvuldigheidsbeginsel. In essentie stelt de verzoekende partij dat het FAVV de beslissing omtrent de administratieve boete had moeten afwachten, alvorens een maatregel te nemen op grond van artikel 138 van de verordening officiële controles. Van een ‘niet-naleving’ in de zin van artikel 138 van de verordening officiële controles zou volgens de verzoekende partij geen sprake kunnen zijn, zolang over de opgelegde administratieve boete geen definitieve uitspraak is gedaan. Het middel steunt voorts op het uitgangspunt dat de verwerende partij de producten Nu-FLOW, Nu-MAG en Nu-RICE beschouwt als levensmiddelenadditieven. De verzoekende partij betwist dat er sprake is van een inbreuk op Verordening (EG) nr. 1333/2008.

Beoordeling

17. De verwerende partij komt tot het oordeel dat, gezien “de aard en het technologisch doel van rijstkaf dat in het levensmiddel waaraan het bewust wordt toegevoegd, een bestanddeel van dit levensmiddel[...] wordt, [...] rijstkaf [voldoet] aan de definitie van ‘levensmiddelenadditief’ zoals omschreven in artikel 3, lid 2, a) van Verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 inzake levensmiddelenadditieven”. De bestreden beslissing vervolgt:

“Geen van deze producten (‘rijstkaf’, ‘extract van rijstzemelen’, ‘rijstextract’) zijn opgenomen in de EU-lijst van voor gebruik in levensmiddelen goedgekeurde levensmiddelenadditieven en gebruiksvoorwaarden zoals vereist in artikel 4 en opgenomen in BIJLAGE

II van Verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 inzake levensmiddelenadditieven”.

Aangezien de betrokken producten niet zijn opgenomen in de lijst met uitzonderingen, opgenomen in artikel 3, lid 2, a), van Verordening (EG) nr. 1333/2008, besluit de verwerende partij:

“Bijgevolg vormen deze feiten een overtreding van artikel 4 en bijlage II van Verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 inzake levensmiddelenadditieven”.

Er wordt niet opgelegd dat daarnaast nog een risico voor de volksgezondheid wordt aangetoond of dat de Europese Commissie moet worden geraadpleegd. De vaststelling dat het te dezen gaat om een niet goedgekeurd levensmiddelenadditief volstaat.

18. De verwerende partij heeft dienvolgens een niet-naleving vastgesteld en mag in die omstandigheid, ter vrijwaring van de volksgezondheid, optreden overeenkomstig artikel 138 van de verordening officiële controles. Overweging 88 van die verordening stelt dat bij de vaststelling van een niet-naleving, de bevoegde autoriteiten “passende maatregelen nemen om ervoor te zorgen dat de betrokken exploitanten de situatie corrigeren en om verdere niet-naleving te voorkomen”. Die handhavingsmaatregelen staan los van de “financiële sancties voor opzettelijke overtredingen [die] het door de overtreder beoogde economische voordeel neutraliseren”. Artikel 139 van de verordening officiële controles laat toe dat sancties worden opgelegd. Aan de verzoekende partij werd een administratieve geldboete opgelegd, in toepassing van artikel 7 van het koninklijk besluit van 22 februari 2001, die door haar werd betaald.

Door de betaling van de administratieve geldboete is volgens artikel 7, § 1, eerste lid, van het koninklijk besluit van 22 februari 2001 “de publieke vordering [...] vervallen”. Dat de plaatselijke controle-eenheid van de verwerende partij zou vooruitlopen op de beslissing van de aangewezen ambtenaar wat betreft de sanctie, mist feitelijke grondslag. De ambtenaar had, op grond van

de processen-verbaal nrs. 2110/21/006/ANT en 2110/21/007/ANT, wanbedrijven vastgesteld waarna hij de betaling van een administratieve geldboete van 1.300 euro voorstelde, die werd betaald door de verzoekende partij. Die ambtenaar heeft bijgevolg zijn bevoegdheid aangewend - en als het ware uitgeput - en een verder onderzoek lijkt in die omstandigheid niet door hem te zullen worden gevoerd, daar de procedure werd beëindigd door de betaling van de administratieve geldboete. De omstandigheid dat de verzoekende partij zich verweert tegen de handhavingsmaatregelen bepaald bij artikel 138 van de verordening officiële controles, verhindert niet dat de sanctie wegens niet-naleving is opgelegd en uitgevoerd. Het uitgangspunt waarop het middel is geënt, namelijk dat de aangewezen ambtenaar nog een beslissing over de sanctie zal nemen, kan op het eerste gezicht niet worden gevolgd, waardoor het middel feitelijk niet kan worden bijgetreden. Voorts verhindert niets dat de verzoekende partij rechtsmiddelen aanwendt tegen de bestreden beschermende maatregel die los van de sanctiemaatregel staat, waartoe zij met de huidige procedure voor de Raad van State alvast overgaat. In die procedure mag zij de Raad trachten te overtuigen van de onwettigheid van de bestreden maatregel genomen ter bescherming van de volksgezondheid.

In zoverre in het middel tevens wordt betoogd dat de verwerende partij onzorgvuldig heeft gehandeld door het nemen van een dergelijke “drastische maatregel” met de bestreden beslissing, wordt verwezen naar de beoordeling van het vierde middel.

19. Het middel is niet ernstig.

D. Vierde middel

Standpunt van de verzoekende partij

20. In dit middel wordt de schending aangevoerd van het evenredigheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

Beoordeling

21. De verzoekende partij toont niet aan - en zeker niet met de vereiste *prima facie* ernst - dat met de bestreden maatregelen, die zijn genomen ter vrijwaring van de volksgezondheid, de verwerende partij de haar toegekende beoordelingsbevoegdheid onjuist heeft aangewend. Het feitelijke gegeven dat een buitenlandse overheid andere maatregelen dan de Belgische heeft genomen, houdt niet in dat hiermee is aangetoond dat de maatregelen van de verwerende partij niet passend zouden zijn of niet proportioneel. Zo is alvast niet overgegaan tot het terugroepen van de betrokken producten, hoewel die mogelijke maatregel expliciet is opgenomen in artikel 138, lid 2, g), van de verordening officiële controles.

22. Het verbod op het in de handel brengen is een maatregel die is toegelaten volgens artikel 138, lid 2, d), van de verordening officiële controles. De verzoekende partij verwijst dan wel naar artikel 7 van Verordening (EG) nr. 178/2002 van het Europees Parlement en de Raad van 28 januari 2002 ‘tot vaststelling van de algemene beginselen en voorschriften van de levensmiddelenwetgeving, tot oprichting van een Europese Autoriteit voor voedselveiligheid en tot vaststelling van procedures voor voedselveiligheidsaangelegenheden’ voor haar betoog dat de verwerende partij disproportioneel heeft gehandeld, maar te dezen gaat het om een inbreuk op Verordening (EG) nr. 1333/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 ‘inzake levensmiddelenadditieven’. Om die reden alleen al gaat de vergelijking niet op.

23. Het middel is niet ernstig.

VI. Besluit

24. De middelen zijn niet ernstig. Bijgevolg is niet voldaan aan ten minste een van de voorwaarden gesteld in artikel 17, §§ 1 en 4, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, die cumulatief vervuld moeten zijn

wil een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid worden toegewezen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt de vordering.

2. De verzoekende partij wordt verwezen in de kosten van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 22 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 700 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van zes januari tweeduizend tweeëntwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Eric Brewaeys,	kamervoorzitter,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Eric Brewaeys