

Eerste aanleg - meervoudig Bestuursrecht overig

3 mei 2022

ECLI:NL:CBB:2022:215

Op 3 mei 2022 heeft de College van Beroep voor het bedrijfsleven een eerste aanleg - meervoudig procedure behandeld op het gebied van bestuursrecht. Het zaaknummer is 20/280, bekend onder ECLI code ECLI:NL:CBB:2022:215. De plaats van zitting was Den Haag.

Soort procedure	Eerste aanleg - meervoudig
Instantie	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Rechtsgebied	Bestuursrecht » Bestuursrecht overig
Zaaknummer(s)	20/280
Datum uitspraak	3 mei 2022
Datum gepubliceerd	2 mei 2022
Wetsverwijzingen	Wet gewasbeschermingsmiddelen en biociden

Uitspraak

verwijzingsuitspraak

COLLEGE VAN BEROEP VOOR HET BEDRIJFSLEVEN

zaaknummer: 20/280

verwijzingsuitspraak van de meervoudige kamer van 3 mei 2022 2021 in de zaak tussen

de Vereniging zonder winstoogmerk naar Belgisch recht Pesticide Action Network Europe, te Brussel, appellante

(gemachtigden: drs. H. Muilerman en mr. M.R.J. Baneke),

en

het College voor de toelating van gewasbeschermingsmiddelen en biociden, verweerder

(gemachtigde: mr. M.K. Konings).

Als derde-partij heeft aan het geding deelgenomen:

Dow AgroScience B.V. (Dow), te Wilrijk, België

(gemachtigden: mr. drs. E.J.H. Gielen en mr. N.E. Kuijer).

Procesverloop

Bij besluit van 5 april 2019 heeft verweerder de toelating van het gewasbeschermingsmiddel Closer uitgebreid.

Bij besluit van 5 februari 2020 (het bestreden besluit) heeft verweerder het bezwaar van appellante ongegrond verklaard.

Appellante heeft tegen het bestreden besluit beroep ingesteld.

Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

Dow heeft een zienswijze ingediend.

Appellante heeft een nader stuk ingediend.

Het onderzoek op de zitting heeft plaatsgevonden op 26 mei 2021. Aan de zitting hebben deelgenomen de gemachtigden van appellante, de gemachtigde van verweerder, bijgestaan door ir. J. Wassenberg en M. Formanny, en de gemachtigden van Dow, bijgestaan door dr. ir. H. Noppe en ing. M. Bos. Het onderzoek is op de zitting gesloten.

Het College heeft het onderzoek heropend teneinde prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie (Hof van Justitie) te stellen. Het College heeft partijen in de gelegenheid gesteld om een zienswijze te geven op een concept van deze vragen. Appellante en Dow hebben hun zienswijze aan het College toegezonden.

Overwegingen

Voorwerp van het hoofdgeding en relevante feiten

1. Closer is een gewasbeschermingsmiddel op basis van de werkzame stof sulfoxaflor. Dow heeft op 30 april 2015 in Nederland een aanvraag ingediend voor de uitbreiding van de toelating van Closer voor de toepassing in open teelten van kool en aardappelen. Dow heeft dezelfde aanvraag ingediend in, voor wat betreft de centrale zone waarin ook Nederland ligt, Ierland, Oostenrijk, België, Tsjechië, Duitsland, Hongarije, Polen, Roemenië, Slowakije en het Verenigd Koninkrijk. Ierland heeft de aanvraag als zonaal rapporterende lidstaat beoordeeld. Voor wat betreft de effecten op bijen heeft Ierland de beoordeling uitgevoerd op basis van het door de European Food Safety Authority (EFSA) uitgebrachte EFSA Guidance Document on Terrestrial Ecotoxicology, SANCO/10329/2002 rev 2, van 17 oktober 2002 (richtsnoer 2002). Ierland heeft deze beoordeling afgerond in 2016.

2. Op basis van de beoordeling van de zonaal rapporterende lidstaat Ierland heeft verweerder besloten om de toelating van Closer uit te breiden met de gevraagde toepassing en daarbij een restrictiezin op te nemen om de risico's voor bijen te beperken. Deze restrictiezin luidt:

"Gevaarlijk voor bijen en hommels. Om de bijen en andere bestuivende insecten te beschermen mag u dit product niet gebruiken op in bloei staande gewassen of op nietbloeiende gewassen wanneer deze actief bezocht worden door bijen en hommels. Toepassing is uitsluitend toegestaan na de bloei van het aardappelgewas. Gebruik dit product niet in de buurt van in bloei staand onkruid. Verwijder onkruid voordat het bloeit."

3. Op het in 2011 gedane verzoek van de Europese Commissie heeft de EFSA een nieuw richtsnoer opgesteld voor de beoordeling van de risico's voor bijen: Guidance Document on the risk assessment of plant protection products on bees, EFSA Journal 2013;11(7):3295, gepubliceerd op 4 juli 2013 (richtsnoer 2013), maar dit richtsnoer heeft Ierland niet gebruikt voor de beoordeling van de risico's voor bijen.

Standpunt appellante

4.1

Appellante is het niet eens met de door verweerder toegepaste uitbreiding van de toelating van Closer en voert daartoe het volgende aan:

4.2

De door verweerder gevolgde beoordeling door Ierland is niet gebaseerd op de stand van de wetenschappelijke en technische kennis, omdat die is gebaseerd op richtsnoer 2002. Volgens appellante is richtsnoer 2002 achterhaald, zoals blijkt uit de EFSA-publicatie "Scientific Opinion on the Science behind the risk assessment of plant protection products on bees" uit 2012 en richtsnoer 2013, waarin de EFSA vaststelt dat richtsnoer 2002 talloze gebreken kent. Verweerder had voor de beoordeling richtsnoer 2013 moeten gebruiken. Richtsnoer 2002 gaat alleen over acute effecten (sterfte) van honingbijen en niet over subletale effecten (bijvoorbeeld hersenschade die tot gedragsverandering leidt), chronische effecten, effecten op voortplanting en effecten op hommels en solitaire bijen. Deze effecten en de risico's voor hommels en solitaire bijen zijn niet beoordeeld. Deze effecten en risico's moeten ook worden betrokken bij de beoordeling op grond van punt 2.5.2.3 van Verordening (EU) nr. 546/2011 van de Commissie van 10 juni 2011 tot uitvoering van Verordening (EG) nr. 1107/2009 van het Europees Parlement en de Raad wat uniforme beginselen voor de evaluatie en de toelating van middelen betreft (Verordening 546/2011). Appellante bestrijdt verweerdens stelling dat er wel naar chronische effecten zou zijn gekeken. Op grond van Verordening (EU) nr. 284/2013 van de Commissie van 1 maart 2013 tot vaststelling van de gegevensvereisten voor gewasbeschermingsmiddelen overeenkomstig Verordening (EG) nr. 1107/2009 van het Europees Parlement en de Raad betreffende het op de markt brengen van gewasbeschermingsmiddelen (Verordening 284/2013) zijn weliswaar testen over de chronische effecten aangeleverd, maar die zijn niet door verweerder beoordeeld. Appellante wijst er verder op dat de aan Closer verwante groep gewasbeschermingsmiddelen Imidacloprid, Thiametoxam en Clothianidine wel zijn beoordeeld op basis van richtsnoer 2013 en dat België sedert november 2016 richtsnoer 2013 toepast.

4.3

Appellante stelt dat de risico's voor hommels en solitaire bijen niet worden gedekt door richtsnoer 2002, omdat daarin de honingbij ten onrechte als indicatorsoort is aangemerkt voor hommels en bijen, omdat deze soorten veel kwetsbaarder zijn dan honingbijen. Appellante licht dit als volgt toe. Honingbijen sturen werksters op pad, waarvan er wel een klein aantal gemist kan worden, terwijl het bij hommels en solitaire bijen gaat om 'moeders' of zeer kleine kolonies, waarvoor geen sterfte getolereerd kan worden. Schadelijke effecten (voortplantingsproblemen) van de werkzame stof sulfoxaflor op hommels, zoals gerapporteerd in een artikel in Nature zijn niet meegenomen in de beoordeling. In richtsnoer 2013 is een beoordeling van de risico's voor hommels en solitaire bijen toegevoegd.

Omdat richtsnoer 2013 dus nieuwe wetenschappelijke inzichten bevat ten opzichte van richtsnoer 2002, had de beoordeling moeten worden gebaseerd op richtsnoer 2013.

4.3

Appellante stelt dat de goedkeuring van de werkzame stof sulfoxaflor is gebaseerd op richtsnoer 2013 en vindt het daarom onbegrijpelijk waarom de beoordeling van de door Dow gevraagde uitbreiding van de toelating van Closer niet daarop gebaseerd is. Sulfoxaflor is in 2015 goedgekeurd, maar daarbij zijn risico's voor bijen vastgesteld en is de confirmatory-data-procedure gevolgd. Dow heeft voor de beoordeling van de goedkeuring van de werkzame stof alle gegevens op basis van richtsnoer 2013 ingestuurd. Bij de beoordeling zijn op vier punten hoge risico's voor bijen vastgesteld. Al deze gegevens zijn niet meegenomen bij de in geding zijnde beoordeling. Als verweerder dat wel had gedaan, was hij op die vier hoogste risico's uitgekomen, zoals blootstelling via kruiden in het veld.

4.4

Volgens appellante is de voorgeschreven restrictie onvoldoende om blootstelling van honingbijen, hommels en solitaire bijen via bloeiende onkruiden te vermijden. Voor voldoende bescherming is volgens een rapport van de EFSA in 2020 nodig dat de spray drift tot 99,5% wordt verminderd, wat bijvoorbeeld zou kunnen door het stellen van voorschriften over het spuitmateriaal en een spuitvrije zone. De thans voorgeschreven restrictiezin is voorts niet toepasbaar, naleefbaar en handhaafbaar. Appellante wijst verder nog op het arrest van het Europese Hof van Justitie (EHvJ) van 6 mei 2021, ECLI:EU:C:2021:367, punten 79 en 80, over het belang van het voorzorgsbeginsel. Bij onzekerheid over de effecten is in het licht daarvan eerst nader onderzoek nodig voordat een middel kan worden toegelaten.

4.5

Appellante heeft opgemerkt dat richtsnoer 2013 vanaf de publicatie in 2013 beschikbaar was. Dat een aantal lidstaten uit politieke overwegingen richtsnoer 2013 niet wil toepassen doet daaraan niet af, want Verordening 1107/2009 vereist niet een meerderheidstandpunt van de lidstaten voor toepassing van een richtsnoer. Richtsnoer 2013 is opgesteld door de EFSA, die juist is opgericht om onafhankelijke wetenschappelijke oordelen te vellen. Appellante wijst ook op de punten 66 tot en met 70 van het arrest EHvJ van 6 mei 2021, waaruit volgt dat het onderzoek moet worden uitgevoerd op grond van de wetenschappelijke en technische kennis, ongeacht de bron of het document waaruit die voortvloeit.

Standpunt verweerder

5.1

Verweerder stelt dat de aanvraag wordt beoordeeld op basis van het toetsingskader zoals dat is vastgelegd op het moment van het indienen van de aanvraag, omdat de rechtszekerheid gebiedt dat een aanvrager op het moment van het indienen van de aanvraag weet aan welke eisen de aanvraag moet voldoen. Dit volgt ook uit artikel 36 van Verordening 1107/2009, waarin staat dat de beoordeling moet plaatsvinden op grond van de stand van de wetenschappelijke en technische kennis met gebruikmaking van de richtsnoeren die ten tijde van de aanvraag beschikbaar zijn. De aanvrager kan niet anticiperen op regelgeving die nog niet is vastgesteld. Bij de beoordeling voor de risico's van bijen is daarom gebruik gemaakt van richtsnoer 2002 en is de daarna naar voren gekomen nieuwe wetenschappelijke en technische kennis niet bij de beoordeling betrokken.

5.2

Richtsnoer 2013 was op het moment van de aanvraag nog niet beschikbaar in de zin van artikel 36, eerste lid, van Verordening 1107/2009, omdat dit richtsnoer nog steeds niet is vastgesteld door de Europese Commissie, vanwege de discussie over de wetenschappelijke onzekerheden en de uitvoerbaarheid en het gebrek aan overeenstemming tussen de lidstaten. Bovendien wordt richtsnoer 2013 alweer herzien, zodat voorzichtig moet worden omgegaan met de conclusies van de EFSA in dit richtsnoer.

5.3

Volgens verweerder maakt het in dit geval niet uit of voor de beoordeling gebruik is gemaakt van richtsnoer 2002 of richtsnoer 2013, behalve dan mogelijk voor de blootstelling buiten het veld. Op de zitting bij het College heeft verweerder verklaard dat op basis van de in richtsnoer 2013 gegeven berekeningsmethode voor het doorrekenen van het beschermingsniveau tot een acceptabel niveau er mogelijk driftreducerende voorschriften zouden zijn opgelegd, maar dat deze berekeningsmethode omstreden is.

5.4

Verweerder stelt dat subletale effecten ook in richtsnoer 2013 niet zijn meegenomen, vanwege onduidelijkheid over de impact van deze effecten op het voortbestaan van de populatie, behalve wat betreft mogelijke effecten op broedzorg. Verder stelt verweerder dat in het dossier wel gegevens beschikbaar zijn over chronische effecten, in de vorm van hogere tier semi-veldtesten waarbij bijenvolken meerdere dagen blootgesteld zijn aan behandeld bloeiend gewas. Deze testen bevestigen volgens verweerder het beeld uit acute laboratoriumstudies dat blootstelling aan sulfoxaflor of aan recent behandelde bloemen schadelijk is voor bijen. Omdat deze semi-veldtesten niet geschikt zijn om het effect op de ontwikkeling in bijenbroed te bepalen, is het mogelijke risico voor bijenbroed niet weggenomen met deze tests en is bij blootstelling een effect op bijenbroed niet uit te sluiten. In verband hiermee heeft verweerder beperkingen opgelegd aan het gebruik.

5.5

Verder stelt verweerder dat op basis van richtsnoer 2002 de honingbij is gebruikt als indicatorsoort voor andere bijensoorten. De restrictiezinnen voor de honingbij nemen ook een groot deel van de blootstelling van andere soorten bijen weg, want uit het dossier van sulfoxaflor blijkt dat hommels even of minder gevoelig zijn dan honingbijen.

5.6

Over het standpunt van appellante dat andere gewasbeschermingsmiddelen wel volgens richtsnoer 2013 zijn beoordeeld, stelt verweerder dat het ging om een uitzonderingssituatie waarin de EFSA op expliciet verzoek van de Europese Commissie drie neonicotinoiden heeft herbeoordeeld op basis van richtsnoer 2013 buiten de reguliere stofbeoordelingsprocedures om.

5.7

Van de beoordeling voor de goedkeuring van de werkzame stof sulfoxaflor kon geen gebruik worden gemaakt, omdat die zag op andere buitenteelten (katoen en granen) dan die waarvoor de uitbreiding van de toelating van Closer is aangevraagd (aardappelen en kool). Daarbij merkt verweerder op dat de aanvraag in de beoordeling voor de blootstelling van de honingbijen (het bloeiende gewas) niet in overeenstemming is met de

de conclusie van de EFSA op stofniveau. Zo heeft de EFSA geconcludeerd dat er mogelijke risico's zijn voor bijen bij bespuiting voor en tijdens de bloei van het gewas en heeft verweerder om deze reden voor deze omstandigheden geen toelating verleend. De EFSA concludeert net als verweerder dat het risico via volggewassen en guttatie laag is. Risico's via onkruiden en spuitdift zijn verminderd op basis van de Nederlandse omstandigheden. De EFSA concludeert dat een risico voor solitaire bijen niet kan worden uitgesloten bij gebrek aan gegevens, zodat het op dit moment onbekend is of solitaire bijen gevoeliger zijn voor sulfoxaflor dan de honingbij. De toxiciteitsdata voor de hommels wijzen daar in ieder geval niet op.

5.8

Verweerder stelt dat de restrictiezin in Europees verband is vastgesteld en algemeen wordt toegepast en naleefbaar en handhaafbaar wordt geacht. Verweerder toetst Europees geharmoniseerde zinnen altijd bij de Nederlandse Voedsel en Waren Autoriteit (NVWA) op uitvoerbaarheid, naleefbaarheid en handhaafbaarheid. Niet verweerder, maar de NVWA controleert de naleving van het wettelijk gebruiksvoorschrift door de gebruikers van gewasbeschermingsmiddelen. De restrictiezin verbiedt om het middel toe te passen als bijen op het gewas vliegen en voorkomt niet alleen blootstelling via de bloemen van het gewas zelf, maar ook blootstelling via bloeiende onkruiden in het veld. Theoretisch zou blootstelling kunnen plaatsvinden via bespuiting na de bloei van het gewas, maar een grote hoeveelheid bloeiende onkruiden in het veld wordt niet verwacht, omdat dat niet strookt met een goede landbouwpraktijk.

Juridisch kader 6. Het gaat in deze zaak om de uitleg van artikel 36 van Verordening 1107/2009. In dit artikel is bepaald:

"Onderzoek voor toelating

1. De lidstaat die de aanvraag onderzoekt, voert op grond van de stand van de wetenschappelijke en technische kennis met gebruikmaking van de richtsnoeren die ten tijde van de aanvraag beschikbaar zijn, een onafhankelijke, objectieve en transparante beoordeling uit. Hij geeft alle lidstaten in dezelfde zone de mogelijkheid tot het indienen van opmerkingen waarmee tijdens de beoordeling rekening moet worden gehouden.

Daarbij worden de in artikel 29, lid 6, bedoelde uniforme beginselen voor de beoordeling en de toelating van gewasbeschermingsmiddelen toegepast om voor zover mogelijk vast te stellen of het gewasbeschermingsmiddel in dezelfde zone aan de eisen van artikel 29 voldoet wanneer het overeenkomstig artikel 55 en in realistische gebruiksomstandigheden wordt gebruikt.

De lidstaat die de aanvraag onderzoekt, maakt zijn beoordeling toegankelijk voor de andere lidstaten in dezelfde zone. De vorm van het beoordelingsverslag wordt vastgesteld volgens de in artikel 79, lid 2, bedoelde raadplegingsprocedure.

2. Dienovereenkomstig verlenen of weigeren de betrokken lidstaten toelatingen op grond van de conclusies van de beoordeling door de lidstaat die de aanvraag overeenkomstig de artikelen 31 en 32 heeft onderzocht.

3. In afwijking van lid 2 en krachtens het Gemeenschapsrecht kunnen passende voorwaarden worden opgelegd wat de naleving van de in artikel 31, leden 3 en 4 bedoelde voorschriften betreft, alsmede andere risicobeperkende maatregelen die voortvloeien uit specifieke gebruiksomstandigheden.

Indien de bezorgdheid van een lidstaat in verband met de gezondheid van mens en dier of het milieu niet kan worden weggenomen door de in de eerste alinea bedoelde nationale risicobeperkende maatregelen, kan een lidstaat weigeren een toelating voor een gewasbeschermingsmiddel op zijn grondgebied te verlenen indien die lidstaat, als gevolg van specifieke omstandigheden in verband met milieu of landbouw, gegronde redenen heeft om aan te nemen dat het betrokken middel nog steeds een onaanvaardbaar risico vormt voor de gezondheid van mens of dier of voor het milieu.

De lidstaat stelt de aanvrager en de Commissie onverwijld op de hoogte van zijn besluit en verstrekt daarvoor een technische of wetenschappelijke rechtvaardiging.

De lidstaten bieden de mogelijkheid om tegen het besluit waarbij een toelating voor een dergelijk product wordt geweigerd, in beroep te gaan bij de nationale rechterlijke instanties of bij andere beroepsinstanties."

Motivering van de prejudiciële vragen

7. Partijen zijn verdeeld over het toetsingskader dat moet worden gehanteerd bij de beoordeling van de uitbreiding van Closer wat betreft de risico's voor bijen. Volgens verweerder heeft de beoordeling terecht plaatsgevonden op basis van richtsnoer 2002, nu ten tijde van de aanvraag nog geen nieuw richtsnoer was vastgesteld. Appellante meent dat verweerder richtsnoer 2013 en de sedert richtsnoer 2002 naar voren gekomen nieuwe wetenschappelijke en technische kennis, zoals die blijkt uit richtsnoer 2013, bij zijn beoordeling had moeten betrekken.

8. In deze zaak heeft Ierland op grond van artikel 35 van Verordening 1107/2009 de aanvraag tot uitbreiding van de toelating van Closer als zonaal rapporterende lidstaat beoordeeld. Nederland was daarbij een betrokken lidstaat. Ierland heeft deze beoordeling voor wat betreft de risico's voor bijen uitgevoerd op basis van richtsnoer 2002. De conclusies van de Ierse beoordeling heeft verweerder ten grondslag gelegd aan zijn besluit om de toelating van Closer uit te breiden.

9. Appellante voert aan dat de Ierse beoordeling niet is gebaseerd op de stand van de wetenschappelijke en technische kennis, zoals is vereist op grond van artikel 29, eerste lid, onder e, en artikel 36, eerste lid, van Verordening 1107/2009. Appellante stelt dat richtsnoer 2002 is achterhaald, zoals blijkt uit richtsnoer 2013. Richtsnoer 2002 kijkt alleen naar acute effecten op honingbijen en niet naar subtiele en chronische effecten, blootstelling via kruiden en risico's voor hommels en solitaire bijen. Door toepassing van richtsnoer 2002 zijn die effecten niet in de Ierse beoordeling betrokken, waardoor het met de Verordening 1107/2009 nagestreefde hoge niveau van bescherming wordt ondermijnd. Appellante stelt dat bij de beoordeling van de risico's voor bijen gebruik had moeten worden gemaakt van richtsnoer 2013, die is gepubliceerd in 2013 en dus beschikbaar was op het moment van de aanvraag, of dat in elk geval de sedert richtsnoer 2002 naar voren gekomen nieuwe wetenschappelijke en technische kennis bij de beoordeling betrokken had moeten worden.

10. Verweerder houdt eraan vast dat, gelet op artikel 36 van Verordening 1107/2009, de zonaal rapporterende lidstaat de beoordeling hoort uit te voeren op basis van richtsnoer 2002, omdat de rechtszekerheid vereist dat de beoordeling wordt uitgevoerd op basis van het toetsingskader op het moment van de aanvraag. Het toetsingskader voor de beoordeling van de risico's van bijen was volgens verweerder op het moment van de aanvraag, 30 april 2015, richtsnoer 2002, en niet richtsnoer 2013, omdat richtsnoer 2013 op het moment van de aanvraag niet was vastgesteld door de Europese Commissie en daarom niet beschikbaar was als bedoeld in artikel 36, eerste lid, van Verordening 1107/2009. Verweerder heeft de na richtsnoer 2002 naar voren gekomen nieuwe wetenschappelijke en technische kennis niet bij de nationale beoordeling van de aangevraagde uitbreiding van de toelating van Closer betrokken.

11.1

Het College vraagt zich allereerst af of en in hoeverre de betrokken lidstaat (in dit geval Nederland, en in het bijzonder verweerder) bevoegd dan wel verplicht is zelfstandig te onderzoeken of de zonaal rapporterende lidstaat (in dit geval Ierland) de beoordeling overeenkomstig het eerste lid van artikel 36 van Verordening 1107/2009 heeft uitgevoerd, alsmede of en in hoeverre het College vervolgens het door verweerder genomen besluit over toelating moet toetsen aan deze vereisten, voor zover dat wegens daartegen aangevoerde gronden aangewezen is. Daarbij neemt het College in aanmerking dat het tweede lid van artikel 36 van Verordening 1107/2009 voorop lijkt te stellen dat de betrokken lidstaten toelatingen verlenen of weigeren op grond van de conclusies van de zonaal rapporterende lidstaat die de aanvraag overeenkomstig de artikelen 31 en 32 van Verordening 1107/2009 heeft onderzocht (in dit geval Ierland). De tekst van deze bepaling lijkt te veronderstellen dat de betrokken lidstaten de conclusies van de zonaal rapporterende lidstaat moeten overnemen bij hun besluiten tot toelating en geen ruimte hebben om een eigen beoordeling te verrichten. Het derde lid bepaalt weliswaar dat in afwijking van het tweede lid passende voorwaarden wat betreft de naleving van de in artikel 31, derde en vierde lid, van Verordening 1107/2009, bedoelde voorschriften en andere risicobeperkende maatregelen kunnen worden opgelegd, maar die moeten dan voortvloeien uit specifieke gebruiksomstandigheden. Dit laatste is in deze zaak niet aan de orde (gesteld) wat het hiervoor in 7 genoemde discussiepunt betreft. Het College vraagt zich af of de uitzondering van het derde lid zo ver reikt dat op grond daarvan de betrokken lidstaat bevoegd of verplicht is de conclusies van de zonaal rapporterende lidstaat te heroverwegen op basis van een onderzoek dat moet voldoen aan dezelfde in artikel 36, eerste lid, van Verordening 1107/2009 genoemde vereisten die gelden voor de zonaal rapporterende lidstaat die op grond van die bepaling de aanvraag onderzoekt.

11.2

Zou verweerder hiertoe niet bevoegd zijn en de conclusies van de zonaal rapporterende lidstaat over de aanvraag tot de zijne moeten maken in het kader van aanvragen tot toelating van gewasbeschermingsmiddelen, dan rijst de vraag of partijen als appellante in de betrokken lidstaten het in artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (Handvest) opgenomen recht op een doeltreffende voorziening in rechte wel ten dienste staat om de juistheid van de beoordeling door de zonaal rapporterende lidstaat te betwisten in het kader van de toelating van het betreffende

gewasbeschermingsmiddel in de betrokken lidstaat. Het College merkt daarbij op dat het Nederlandse bestuursprocesrecht zo is ingericht dat, alvorens beroep bij een onafhankelijke rechter kan worden ingesteld, eerst bezwaar moet worden gemaakt bij het bestuursorgaan en dat het bestuursorgaan dan op grondslag van het bezwaarschrift het bestreden besluit heroverweegt. De beslissing op het bezwaarschrift moet vervolgens, evenals de oorspronkelijke beslissing, berusten op een deugdelijke motivering. Voor zover die motivering berust op een oordeel van een ander orgaan, dan zal dat oordeel van dat andere orgaan eveneens deugdelijk gemotiveerd moeten zijn. Uitgaande van het Nederlandse bestuursprocesrecht zou, indien de bezwaargronden zich richten tegen de beoordeling van de zonaal rapporterende lidstaat, verweerder die beoordeling indringend moeten toetsen en bij een ontoereikende motivering moeten vervangen door een wel toereikende motivering die mogelijk tot een andere uitkomst in de besluitvorming kan leiden. Als artikel 36 van Verordening 1107/2009 zo zou worden uitgelegd dat verweerder de beoordeling van de zonaal rapporterende lidstaat als een gegeven moet beschouwen, vraagt het College zich af of een dergelijke uitleg wel strookt met het voorzorgsbeginsel, dat moet worden toegepast wanneer er wetenschappelijk gezien onzekerheid bestaat over de risico's voor de volksgezondheid van mensen en dieren of voor het milieu van de op hun grondgebied toe te laten gewasbeschermingsmiddelen. Het College leidt uit het arrest EHVJ van 1 oktober 2019, ECLI:EU:C:2019:800, af (zie onder meer punt 46), dat dit beginsel meebrengt dat op basis van de meest betrouwbare wetenschappelijke gegevens en van de meest recente resultaten van internationaal onderzoek een complete beoordeling van het risico voor de gezondheid wordt gemaakt. Het is de vraag of het steeds zonder meer overnemen van de conclusies van de beoordelende lidstaat met dit beginsel verenigbaar is.

11.3

Het ligt naar het oordeel van het College, vanwege het recht op een doeltreffende voorziening in rechte en gelet op het voorzorgsbeginsel, in de rede dat verweerder, en zeker ook het College, de beoordeling van de zonaal rapporterende lidstaat niet zonder meer behoeven over te nemen. De vraag rijst dan nog wel wat de gevolgen zijn van een oordeel waaraan de conclusie ten grondslag ligt dat de beoordeling van de zonaal rapporterende lidstaat niet op toereikende gronden berust. Moet de zonaal rapporterende lidstaat, die geen partij is in het geding, de beoordeling heroverwegen, of is het in dat geval aan de betrokken lidstaat aan wie om toelating is verzocht om, al dan niet in overleg met de zonaal rapporterende lidstaat, zelf tot een nieuwe beoordeling te komen?

11.4

Zou verweerder als betrokken lidstaat wel bevoegd zijn een eigen beoordeling te verrichten op basis van een onderzoek dat moet voldoen aan de in artikel 36, eerste lid, van Verordening 1107/2009 genoemde vereisten, dan rijst de vraag of daarmee geen onaanvaardbare afbreuk wordt gedaan aan de in het tweede lid van artikel 36 van Verordening 1107/2009 neergelegde hoofdregel en de daaraan ten grondslag liggende beginselen van uniformiteit en harmonisatie.

12. In deze procedure is ook de vraag opgekomen hoe de bewoordingen 'stand van de wetenschappelijke en technische kennis met gebruikmaking van de richtsnoeren die ten tijde van de aanvraag beschikbaar zijn' moeten worden uitgelegd. Een eerste punt waarover het College twijfelt, betreft de uitleg van het begrip 'beschikbaar'. Verweerder betoogt dat daarvoor is vereist dat het richtsnoer is vastgesteld door de Europese Commissie. Hij wijst erop dat het nog niet vastgestelde richtsnoer 2013, waarover het in deze procedure gaat, momenteel wordt herzien, wat bevestigt dat voorzichtig met de conclusies uit richtsnoer 2013 moet worden omgegaan. Verweerder heeft daarbij gewezen op de bepalingen over totstandkoming van richtsnoeren, zoals artikel 77 en artikel 79, tweede lid, van Verordening 1107/2009, waaruit volgt dat het richtsnoer 2013 nog geen door Europa vastgesteld toetsingskader is. Appellante stelt zich daarentegen op het standpunt dat voldoende is dat dit richtsnoer is gepubliceerd, zoals ten tijde van de aanvraag om toelating het geval was. Appellante wijst erop dat de tekst van Verordening 1107/2009 niet vereist dat het richtsnoer moet zijn vastgesteld door de Europese Commissie of anderszins politiek moet zijn geaccordeerd alvorens dit te kunnen hanteren. Verder bevat dit richtsnoer hoe dan ook de meest actuele stand van de wetenschappelijke en technische kennis, aldus appellante. Een duidelijk antwoord op de vraag welk standpunt het juiste is, geeft Verordening 1107/2009 naar het oordeel van het College niet.

13. Ten tweede kan het College uit de tekst van het eerste lid van artikel 36 van Verordening 1107/2009 niet zonder twijfel afleiden of de verplichting dat moet worden beoordeeld in het licht van de stand van de wetenschappelijke en technische kennis los kan worden gezien van de verplichting dit te doen 'met gebruikmaking van de richtsnoeren die ten tijde van de aanvraag beschikbaar zijn'. Enerzijds is pleitbaar dat de stand van de wetenschappelijke en technische kennis zowel kan worden achterhaald aan de hand van (al dan niet vastgestelde) richtsnoeren, als uit wetenschappelijke onderzoeken en publicaties die (nog) niet in vastgestelde richtsnoeren zijn verwerkt. Een dergelijke uitleg zou goed aansluiten bij de in artikel 29, eerste lid, onder e, van Verordening 1107/2009 genoemde toelatingseis voor een gewasbeschermingsmiddel dat dit middel op grond van de stand van de wetenschappelijke en technische kennis voldoet aan de eisen van artikel 4, derde lid, van Verordening 1107/2009. Hier wordt het richtsnoer niet genoemd. Ook het hiervoor aangeduide voorzorgsbeginsel pleit voor een dergelijke uitleg, nu dit blijktens het hiervoor aangehaalde arrest EHVJ van 1 oktober 2019, ECLI:EU:C:2019:800, noopt tot een complete beoordeling op basis van de meest betrouwbare wetenschappelijke gegevens en van de meest recente resultaten van internationaal onderzoek. Het College vraagt zich verder af of het hiervoor aangehaalde arrest EHVJ van 6 mei 2021, ECLI:EU:C:2021:367, hoewel dit gaat over de goedkeuring van werkzame stoffen, gelet op de punten 69 en verder, eveneens in de richting wijst dat de beoordeling moet geschieden aan de hand van elke wetenschappelijke of technisch nieuwe kennis, ongeacht de bron of het document waaruit die voortvloeit. Verweerder heeft anderzijds betoogd dat de stand van de wetenschappelijke en technische kennis steeds met gebruikmaking van richtsnoeren moet worden beoordeeld, omdat zonder richtsnoeren voor hem geen berekeningsmethoden en onderzoekstechnieken bij de beoordeling beschikbaar zijn. Het rechtszekerheidsbeginsel brengt met zich mee dat alleen vastgestelde richtsnoeren leidend zijn bij de beoordeling, aldus verweerder.

14. Het antwoord op de tweede vraag is in de door het College te beoordelen zaak relevant, nu toepassing van het (niet vastgestelde maar op het moment van de aanvraag al wel gepubliceerde) richtsnoer 2013, alsmede van de ten tijde van de aanvraag over risico's van sulfoxaflor voor bijen gepubliceerde wetenschappelijke publicaties, mogelijk tot een andere beoordeling zou leiden dan die waarin toepassing van richtsnoer 2002 heeft geresulteerd. Zoals verweerder op de zitting heeft erkend, zou dit in concreto tot gevolg hebben dat dan mogelijk driftreducerende maatregelen zouden moeten worden opgelegd.

15. Het voorgaande leidt tot de hierna onder "Beslissing" opgenomen aan het EHVJ te stellen vragen.

16. In afwachting van het arrest van het EHVJ zal iedere verdere beslissing worden aangehouden.

Beslissing

Het College:

- verzoekt het Europees Hof van Justitie bij wijze van prejudiciële beslissing uitspraak te doen over de volgende vragen:

1. Heeft de betrokken lidstaat, die op grond van artikel 36, tweede lid, van Verordening 1107/2009 over de toelating van een gewasbeschermingsmiddel beslist, ruimte om af te wijken van de beoordeling van de zonaal rapporterende lidstaat die op grond van artikel 36, eerste lid, van Verordening 1107/2009 de aanvraag heeft onderzocht, en zo ja, wat is die ruimte?

2. Als het antwoord op de eerste vraag moet luiden dat er geen dan wel beperkte ruimte is voor de betrokken lidstaat, op welke wijze wordt dan gestalte gegeven aan het recht op een doeltreffende voorziening in rechte als bedoeld in artikel 47 van het Handvest? Kan de juistheid van de beoordeling van de zonaal rapporterende lidstaat dan ten volle aan de orde worden gesteld bij de nationale rechter van de betrokken lidstaat?

3. Indien de betrokken lidstaat dan wel de rechterlijke instantie van die lidstaat tot de conclusie komt dat de beoordeling van de zonaal rapporterende lidstaat op ontoereikende gronden berust, in hoeverre is de betrokken lidstaat alsdan gehouden de zonaal rapporterende lidstaat te betrekken in de totstandkoming tot een wel toereikend gemotiveerde beoordeling?

4. Kan de zonaal rapporterende lidstaat volstaan met een beoordeling op basis van uitsluitend vastgestelde richtsnoeren, ook al is de daarin verwerkte wetenschappelijke en technische kennis niet geheel meer actueel?

5. Indien het antwoord op de vorige vraag ontkennd luidt, kan de zonaal beoordelende lidstaat dan aanvullend volstaan met wetenschappelijke en technische kennis verwerkt in al wel opgestelde, maar nog niet vastgestelde richtsnoeren, of moet de zonaal beoordelende lidstaat acht slaan op alle, ook buiten richtsnoeren, beschikbare wetenschappelijke en technische kennis?

- houdt iedere verdere beslissing aan.

Deze uitspraak is gedaan door mr. J.H. de Wildt, mr. S.C. Stuldreher en mr. D. Brugman, in aanwezigheid van mr. M.B. van Zantvoort, griffier.

De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 3 mei 2022.

w.g. J.H. de Wildt w.g. M.B. van Zantvoort