

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VIIe KAMER

A R R E S T

**nr. 257.303 van 14 september 2023
in de zaak A. 227.650/VII-40.510**

In zake : 1. de VZW BELGISCHE VERENIGING VAN DE INDUSTRIE
VAN PLANTENBESCHERMINGSMIDDELEN (PHYTOFAR),
thans de VZW BELPLANT
2. de NV BAYER CROPSCIENCE
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Bernard Deltour
kantoor houdend te 1030 Brussel
August Reyerslaan 80
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

het BRUSSELS HOOFDSTEDELIJK GEWEST
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaten Ivan-Serge Brouhns en Guillaume Possoz
kantoor houdend te 1170 Brussel
Terhulpesteenweg 185
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 18 maart 2019, strekt tot de
nietigverklaring van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke regering van
20 december 2018 ‘dat het gebruik van pesticiden die neonicotinoïden of
soortgelijke werkzame stoffen bevatten verbiedt’ en dat het besluit van de
Brusselse Hoofdstedelijke regering van 26 januari 2017 ‘dat het gebruik van
pesticiden die fipronil of neonicotinoïden bevatten in het Brussels Hoofdstedelijk
Gewest verbiedt’ opheft.

II. Verloop van de rechtspleging

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

Auditeur Benny De Sutter heeft op 11 april 2022 een verslag opgesteld.

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

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 27 april 2023.

Staatsraad Pierre Lefranc heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Bernard Deltour, die verschijnt voor de verzoekende partijen en advocaat Bruno Fonteyn, die *loco* advocaten Ivan-Serge Brouhns en Guillaume Possoz verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Benny De Sutter 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 en wetgevend kader

3. Verordening (EG) nr. 1107/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 21 oktober 2009 ‘betreffende het op de markt brengen van

gewasbeschermingsmiddelen en tot intrekking van de Richtlijnen 79/117/EEG en 91/414/EEG van de Raad' (hierna: verordening 1107/2009):

“[...] heeft tot doel een hoog niveau van bescherming van de gezondheid van mens en dier en van het milieu te waarborgen en tegelijkertijd het concurrentievermogen van de communautaire landbouw te vrijwaren. De bescherming van kwetsbare bevolkingsgroepen zoals zwangere vrouwen, zuigelingen en kinderen verdient bijzondere aandacht. Het voorzorgsbeginsel dient te worden toegepast en deze verordening dient te waarborgen dat de industrie aantoonbaar dat de stoffen of producten die worden geproduceerd of op de markt worden gebracht geen enkel schadelijk effect op de gezondheid van mens of dier hebben, noch enig onaanvaardbaar effect voor het milieu”.

Artikel 1, lid 4, van verordening 1107/2009 luidt:

“De bepalingen van deze verordening stelen op het voorzorgsbeginsel teneinde te garanderen dat werkzame stoffen of middelen die op de markt worden gebracht niet schadelijk zijn voor de gezondheid van mensen en dieren of voor het milieu. In het bijzonder worden de lidstaten er niet van weerhouden het voorzorgsbeginsel toe te passen wanneer er wetenschappelijk gezien onzekerheid bestaat over de risico's voor de gezondheid van mensen en dieren of voor het milieu van de op hun grondgebied toe te laten gewasbeschermingsmiddelen”.

Voor de toepassing van verordening 1107/2009, zijn “gewasbeschermingsmiddelen” (artikel 2, lid 1):

“[...] middelen, in de vorm waarin zij aan de gebruiker worden geleverd, die geheel of gedeeltelijk bestaan uit werkzame stoffen, beschermstoffen of synergisten, en die bestemd zijn voor een van de volgende toepassingen:

- a) de bescherming van planten of plantaardige producten tegen alle schadelijke organismen of het verhinderen van de werking van dergelijke organismen, tenzij deze middelen worden beschouwd als middelen die vooral om hygiënische redenen worden gebruikt veeleer dan ter bescherming van planten of plantaardige producten;
- b) het beïnvloeden van de levensprocessen van planten, zoals het beïnvloeden van hun groei, voor zover het niet gaat om nutritieve stoffen;
- c) de bewaring van plantaardige producten, voor zover die stoffen of middelen niet onder bijzondere communautaire bepalingen inzake bewaarmiddelen vallen;
- d) de vernietiging van ongewenste planten of delen van planten, met uitzondering van algen tenzij de producten op de bodem of in water worden gebruikt ter bescherming van planten;

e) de beperking of voorkoming van de ongewenste groei van planten, met uitzondering van algen tenzij de producten op de bodem of in water worden gebruikt ter bescherming van planten”.

De werkzame stoffen (artikel 2, lid 2), beschermingsstoffen (artikel 2, lid 3, a) en synergisten (artikel 2, lid 3, b) die in gewasbeschermingsmiddelen worden aangewend, zijn onderworpen aan een goedkeuringsprocedure op het niveau van de Europese Unie, beschreven in hoofdstuk II van verordening 1107/2009.

Artikel 28, lid 1, van verordening 1107/2009 bepaalt dat een gewasbeschermingsmiddel alleen op de markt wordt gebracht of gebruikt wanneer het in de betrokken lidstaat is toegelaten overeenkomstig de verordening (daarin begrepen wederzijdse erkenningen van toelating en vergunningen voor parallelhandel (artikel 52)).

4. Richtlijn 2009/128/EG van het Europees Parlement en de Raad van 21 oktober 2009 ‘tot vaststelling van een kader voor communautaire actie ter verwezenlijking van een duurzaam gebruik van pesticiden’ (hierna: richtlijn 2009/128/EG) beoogt een gemeenschappelijk regelgevingskader tot stand te brengen om tot een duurzaam gebruik van pesticiden te komen, uitgaande van een op voorzorg en preventie gebaseerde benadering (overweging 1). De risico’s en de effecten van het gebruik van pesticiden voor de menselijke gezondheid en het milieu moeten worden verminderd en de lidstaten moeten toezicht houden op het gebruik van gewasbeschermingsmiddelen die werkzame stoffen bevatten die aanleiding geven tot bijzondere bezorgdheid (overweging 5).

Luidens het artikel 1 ervan stelt richtlijn 2009/128/EG een kader vast voor de totstandbrenging van een duurzaam gebruik van pesticiden door onder meer een vermindering van de risico’s en de effecten van pesticidengebruik op de menselijke gezondheid en het milieu.

Artikel 2 van richtlijn 2009/128/EG omschrijft het toepassingsgebied:

- “1. Deze richtlijn is van toepassing op pesticiden die gewasbeschermingsmiddelen zijn in de zin van artikel 3, punt 10, onder a).
2. Deze richtlijn laat alle overige relevante communautaire wetgeving onverlet.
3. De bepalingen van deze richtlijn vormen voor de lidstaten geen beletsel om het voorzorgbeginsel toe te passen bij het beperken of verbieden van het gebruik van pesticiden onder bepaalde omstandigheden of in bepaalde gebieden”.

Artikel 12 van richtlijn 2009/128/EG bepaalt:

“Vermindering van het pesticidengebruik of van de risico's van pesticiden in specifieke gebieden

De lidstaten dragen er zorg voor dat, met inachtneming van de eisen inzake hygiëne, volksgezondheid en biodiversiteit, of van de resultaten van desbetreffende risicobeoordelingen, het gebruik van pesticiden in bepaalde specifieke gebieden wordt geminimaliseerd of verboden. Er worden passende risicobeheersmaatregelen genomen en in eerste instantie worden het gebruik van gewasbeschermingsmiddelen met een laag risico, zoals omschreven in Verordening (EG) nr. 1107/2009, en biologische bestrijdingsmiddelen overwogen. De bedoelde specifieke gebieden zijn:

- a) gebieden die door het brede publiek of door kwetsbare groepen, zoals omschreven in artikel 3 van Verordening (EG) nr. 1107/2009, worden gebruikt, zoals parken, openbare tuinen, sport- en recreatieterreinen, schoolterreinen en speelplaatsen, en gebieden in de nabijheid van zorginstellingen;
- b) beschermde gebieden als omschreven in Richtlijn 2000/60/EG en andere gebieden die ten behoeve van de uitvoering van de noodzakelijke natuurbehoudsmaatregelen zijn aangewezen overeenkomstig de bepalingen van Richtlijn 79/409/EEG en Richtlijn 92/43/EEG;
- c) recentelijk behandelde gebieden die door werknemers in de landbouw worden gebruikt of voor hen toegankelijk zijn”.

5. Richtlijn 2009/128/EG wordt voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest omgezet door de ordonnantie van 20 juni 2013 ‘betreffende een pesticidegebruik dat verenigbaar is met de duurzame ontwikkeling van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’ (hierna: ordonnantie duurzaam gebruik pesticiden).

Artikel 1, tweede en derde lid, van de ordonnantie duurzaam gebruik pesticiden luidt:

“Deze ordonnantie beoogt de risico’s en de effecten van het gebruik van pesticiden voor de menselijke gezondheid en het milieu te verminderen, met name door het gebruik van de gevaarlijkste pesticiden te verbieden, door erop toe te zien dat het gebruik van pesticiden gebeurt zonder aantasting van de menselijke gezondheid en het milieu, en door het gebruik van geïntegreerde gewasbescherming en alternatieve benaderingswijzen of technieken, zoals niet-chemische alternatieven voor pesticiden, aan te moedigen.

De Regering mag de pesticiden bepalen waarvan het gebruik is verboden vanwege de risico’s die ze inhouden voor de menselijke gezondheid of voor het leefmilieu”.

Artikel 6 van de ordonnantie duurzaam gebruik pesticiden legt een verbod op om pesticiden te gebruiken in openbare ruimten.

Deze “openbare ruimten” omvatten (artikel 3, 14°, van de ordonnantie duurzaam gebruik pesticiden):

- “a) de parken en plantsoenen;
- b) de goederen bedoeld in artikel 1 van de wet van 19 december 1854 houdende het Boswetboek, en dit ongeacht hun oppervlakte;
- c) de wegranden, bermen en andere terreinen van het openbaar domein die deel uitmaken van de weg of erbij horen, autosnelwegen, spoorwegen, tramsporen en busbanen inbegrepen;
- d) de oevers van waterlopen, vijvers, moerassen of alle andere wateren die tot het openbaar domein behoren;
- e) de terreinen die al dan niet tot het openbaar domein behoren waarvan een overheid eigenaar, vruchtgebruiker, pachter, opstalhouder of huurder is en die voor openbaar nut worden gebruikt of horen bij een gebouw dat voor openbaar nut wordt gebruikt, met uitzondering van boomkwekerijen en tuinbouwinstallaties die uitsluitend voor openbare diensten zijn bestemd, de instellingen gelegen in het openbaar domein en die productie, onderzoek en onderwijs in land- en tuinbouw tot doel hebben, net als de plaatsen en gebouwen opgesomd in bijlage IV bij deze ordonnantie”.

Artikel 7, § 1, van de ordonnantie duurzaam gebruik pesticiden verbiedt het gebruik van pesticiden in kwetsbare gebieden met een verhoogd risico:

“Het gebruik van pesticiden is verboden op de plaatsen vermeld in bijlage IV, deel A, van deze ordonnantie en op minder dan 50 meter van deze plaatsen zonder dat dit verbod van toepassing is over de perceelgrens heen. Het gebruik van pesticiden is verboden op de plaatsen vermeld in bijlage IV, deel B, van deze ordonnantie en op minder dan 10 meter van deze plaatsen zonder dat dit verbod van toepassing is over de perceelgrens heen. Het gebruik van pesticiden is verboden op minder dan 50 meter van onthaal- of verblijfsgebouwen van kwetsbare groepen gelegen in een van de inrichtingen vermeld in bijlage IV, deel C, van deze ordonnantie zonder dat dit verbod van toepassing is over de perceelgrens heen”.

De in bijlage IV vermelde plaatsen en inrichtingen voor de opvang of huisvesting van kwetsbare groepen betreffen:

“Deel A.

- speelplaatsen en ruimten waar leerlingen gewoonlijk samenkomen binnen scholen of internaten;
- ruimten waar kinderen gewoonlijk samenkomen binnen kinderdagverblijven of kinderopvangstructuren.

Deel B.

- speelterreinen voor kinderen;
- terreinen ingericht voor de consumptie van drank en voedsel, met inbegrip van de voor het publiek toegankelijke infrastructuur op deze terreinen.

Deel C.

- ziekenhuiscentra en ziekenhuizen;
- privéverzorgingsinstellingen;
- gezondheidscentra;
- revalidatiecentra;
- instellingen voor de opvang of huisvesting van bejaarden;
- instellingen voor de opvang van volwassenen met een handicap of een ernstige ziekte”.

Tot slot bevat ook artikel 8 van de ordonnantie duurzaam gebruik pesticiden enkele verbodsbepalingen:

“§ 1. Het gebruik van pesticiden is verboden in :

- a) de beschermingsgebieden van type I en II bedoeld in artikel 1 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 19 september 2002 houdende afbakening van een beschermingszone rondom grondwaterwinningen in het Ter Kamerenbos en onder de Lotharingendreef in het Zoniënwoud;
- b) de beschermingsgebieden van type III bedoeld in artikel 1 van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 19 september 2002 houdende afbakening van een beschermingszone rondom grondwaterwinningen in het Ter Kamerenbos en onder de Lotharingendreef in het Zoniënwoud, vanaf 1 januari 2016;

- c) de beschermingsgebieden van al dan niet in gebruik zijnde grondwaterwinningsgebieden, afgebakend door een kring met een diameter van 10 meter rond de waterwinningsinstallaties;
- d) de natuurgebieden bedoeld in de artikelen 25, 26 en 32 van de ordonnantie van 1 maart 2012 betreffende het natuurbehoud;
- e) de bosreservaten bedoeld in artikel 36 van de ordonnantie van 1 maart 2012 betreffende het natuurbehoud;
- f) de Natura 2000-gebieden bedoeld in artikel 3, 27° van de ordonnantie van 1 maart 2012 betreffende het natuurbehoud, onverminderd de verbodsbepalingen die genomen worden krachtens artikel 47, § 2 van deze ordonnantie.

§ 2. De toepassing van pesticiden is verboden in de volgende bufferzones :

1° langs oppervlaktewater op een minimale breedte van zes meter vanaf de top van de oever die niet lager mag zijn dan de hoogte gedefinieerd in de erkenningsakte van elk pesticide krachtens het koninklijk besluit van 28 februari 1994 betreffende het bewaren, het op de markt brengen en het gebruiken van bestrijdingsmiddelen voor landbouwkundig gebruik;

2° langs onverbouwde terreinen met een bedekking die met een regenwaterverzamelleiding zijn verbonden, en dat tot een breedte van één meter;

3° stroomopwaarts van mulle terreinen die permanent onverbouwd blijven en waarnaar het water afvloeit vanwege een hellingshoek van meer dan of gelijk aan 10 % en die grenzen aan oppervlaktewater of een onverbouwbaar terrein met een bedekking die met een regenwaterverzamelleiding is verbonden, over een breedte van één meter vanaf de breuklijn van de helling.

§ 3. De Regering kan de lijst van gebieden bedoeld in de paragrafen 1 en 2 aanvullen om de risico's te beperken voor de gezondheid van mens en dier, het leefmilieu en het specifieke gebruik van water bestemd voor menselijk gebruik gekoppeld aan het gebruik van pesticiden in specifieke gebieden”.

6. Op 26 januari 2017 stelt de Brusselse Hoofdstedelijke regering een besluit vast dat het gebruik van pesticiden die fipronil of neonicotinoïden bevatten in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest verbiedt.

Tegen dit besluit is een annulatieberoep hangende bij de Raad van State (zaak A. 221.901/VII-39.953).

7. Op 8 februari 2018 hecht de Brusselse Hoofdstedelijke regering in eerste lezing haar goedkeuring aan een ontwerp van besluit dat het gebruik in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van gewasbeschermingsmiddelen die neonicotinoïden of soortgelijke werkzame stoffen bevat, verbiedt.

8. Over het ontwerp wordt advies verleend door de Brusselse Hoge Raad voor Natuurbeschoud, de Economische en Sociale Raad en de Raad voor het Leefmilieu.
9. Op 31 mei 2018 geeft de Brusselse Hoofdstedelijke regering vervolgens in tweede lezing haar goedkeuring aan het ontwerp.
10. Op 4 juli 2018 geeft de afdeling wetgeving van de Raad van State advies 63.654/1 over het ontwerp.
11. De Europese Commissie is in kennis gesteld van de tekst van het ontwerp en heeft in het kader van de notificatieprocedure op grond van richtlijn (EU) 2015/1535 van het Europees Parlement en de Raad van 9 september 2015 ‘betreffende een informatieprocedure op het gebied van technische voorschriften en regels betreffende de diensten van de informatiemaatschappij’ op 3 september 2018 haar opmerkingen meegedeeld.
12. Vervolgens hecht de Brusselse Hoofdstedelijke regering in een derde lezing haar goedkeuring aan het ontwerp van besluit. Naar aanleiding van deze gelegenheid wordt in de nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering gesteld:

“1. Achtergrond

Op 26 januari 2017 heeft de Regering een besluit vastgesteld dat het gebruik in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest verbiedt van pesticiden die fipronil of neonicotinoïden bevatten.

Dit besluit dat genomen is op basis van het voorzorgsbeginsel in het licht van wetenschappelijke en technische debatten met betrekking tot de risico-evaluatie voor de bestuivende insecten, is nog steeds even relevant in de huidige context, zoals hieronder beschreven. Aangezien tegen dat besluit bij de Raad van State één beroep tot vernietiging is ingesteld door agrochemische bedrijven, wordt voorgesteld de procedure ter goedkeuring van een nieuw besluit op te starten om te vermijden dat zich in geval van een vernietiging door de raad een juridische leemte zou voordoen. De draagwijdte van het besluit wordt bovendien gepreciseerd om er de werkzame stoffen aan toe te voegen die gelijkaardig zijn aan de neonicotinoïden.

Neonicotinoïden zijn een relatief recente insecticidengroep. Ze werden in de jaren ‘90 op de markt gebracht. Ze omvatten momenteel een tiental moleculen waarvan er 5 in Europa toegelaten zijn (thiamethoxam, clothianidine, imidacloprid, thiacloprid, acetamiprid). Het

fytofarmaceutische gebruik van deze 5 actieve neonicotinoïde stoffen was tot enige tijd geleden in meer dan 30 fytofarmaceutische producten in België toegestaan^[...]; de situatie is sinds mei 2018 geëvolueerd (Cf. *infra*).

Andere moleculen van dezelfde chemische klasse en met dezelfde eigenschappen zouden in de komende jaren eveneens in aanmerking kunnen komen om in de komende jaren op Europees en nationaal niveau^[...] toegelaten te worden. Dit was met name het geval voor sulfoxaflor^[...] (klasse van de sulfoximines) en flupyradifurone^[...] (klasse van de butenolides) die recent in Europa en België toegestaan zijn en die, *stricto sensu* geen neonicotinoïdes zijn, maar dezelfde systemische en neurotoxische werkwijze hebben (remmers van nicotinerge acetylcholine receptoren)^[...].

Fipronil, een molecule uit de phenylpyrazole klasse, wordt in het algemeen met de neonicotinoïden (of, meer in het algemeen de zogenaamde 'bijendodende' gewasbeschermingsmiddelen) gelijkgesteld wegens hun gelijkaardige werkwijze. In België werd er 1 fytofarmaceutisch product die dit bevat in 2016 toegelaten. De Europese toelating van de werkzame stof verviel in november 2017 en werd niet vernieuwd. De vergunning voor het enige product op basis van fipronil dat in België op de markt werd gebracht (commerciële naam Mundial) werd op 1/06/2017 ingetrokken. Aangezien elk gebruik van deze stof illegaal is, wordt fipronil niet meer genoemd in dit besluit.

De neonicotinoïden zijn de meest gebruikte insecticiden ter wereld.^[...] Ze hebben immers een eenvoudig gebruik en werkingsmechanisme. Ze worden in meerderheid in de landbouw en tuinbouw gebruikt voor de bescherming van planten (fytofarmaceutische producten).

Deze insecticiden worden ook op kleinere schaal door particulieren of ondernemingen gebruikt in de strijd tegen insecten buiten het kader van de bescherming van planten (biociden - niet betrokken bij de ordonnantie van 20 juni 2013 -, zoals bijvoorbeeld mierenlokdozen of houtbeschermingsproducten).

a. Gevolgen voor het leefmilieu

Deze actieve stoffen en de producten die eruit voortvloeien zijn systemisch, dit wil zeggen dat ze zodra ze in contact met de plant gekomen zijn, in de hele plant circuleren. Ze bevinden zich in de bladeren, wortels, fruit of zaadjes die gegeten worden, maar ook in de pollen en de nectar die de bestuivende insecten inzamelen. We vinden ze ook, via besmetting, in de planten in de nabijheid van de gewassen, en vooral in de stroken met bloemen die voor de bestuivingsinsecten bestemd zijn (in het kader van de agromilieumaatregelen).

Deze neurotoxische insecticiden werken, op de manier zoals nicotine, in op het centraal zenuwstelsel van de insecten. Verschillende studies hebben de onrechtstreekse toxiciteit van deze insecticiden op bijen en hommels voor het voetlicht gebracht waarbij de prestaties van de koloniën geschaad worden, de capaciteit voor het inzamelen en broeden verzwakt en de kwetsbaarheid voor ziekten, parasieten en andere gewasbeschermingsmiddelen toeneemt ('cocktaileffect'). Het gaat voornamelijk om zogenaamde subletale effecten, namelijk die zich onder de mortaliteitsdrempel manifesteren.

Ze komen frequent in de bijenkorven voor en heel wat imkers stelden al zeer vroeg deze moleculen verantwoordelijk als verklaring voor de instorting van de bijenkolonies of bijenverdwijnsiekte, beter bekend als Colony Collapse Disorder (CCD) en, meer in het algemeen, voor de aanzienlijke verliezen die jaarlijks in de kolonies vastgesteld worden (die in België percentages bereiken die bij de hoogste van Europa zijn^[...]). Bijna 80% van de Europese honing zou minstens een van de 5 neonicotinoïden bevatten die op het continent zijn toegestaan^[...].

Ze zijn bijzonder verontrustend door hun ruime verspreiding in het leefmilieu (water-lucht-bodem). De halveringstijd^[...] van deze moleculen kunnen tot 3 jaar in de bodem en zelfs meer halen. Hun zwakke biologische afbreekbaarheid, hun hardnekkige toxische effect en hun verspreiding in de natuur (migratie in de bodem en de grondwaterlagen) dragen er toe bij dat deze stoffen in ruime mate de ecosystemen besmetten waarbij ze zich in de landbouwgrond en het water opstapelen. Het Vlaams Gewest heeft ze in bijna alle oppervlaktewateren vastgesteld^[...]. De zaden die op een besmette bodem gezaaid worden nemen deze stoffen uiteindelijk ook volledig op.

Na twintig jaar gebruik van deze insecticiden, stellen we, volgens een meta-analyse die in 2014 gevoerd is en waarbij meer dan 1000 publicaties en verslagen, onderworpen aan peer-review, de revue passeerden en in het kader van een werkgroep (Task Force) over systemische gewasbeschermingsmiddelen^[...], heel wat problemen vast inzake beschadiging aan soorten die niet het doelwit waren: insecten (bijen, hommels, vlinders... ‘alle andere wilde bestuivers zijn getroffen’), insectenetters (vogels, muizen, mollen, veldmuizen, vleermuizen), aquatische soorten (insecten, roofvissen, amfibieën....), vruchtbaarmakende elementen van de bodem (regenwormen). De gewervelden ondervinden rechtstreeks en onrechtstreeks impact (door repercussies doorheen de hele voedselketen). De ecosysteemdiensten waarvan de landbouwproductiviteit afhangt, zijn op die manier, vooral op het vlak van het bestuivingsproces, ook bedreigd^[...].

In een context waar meer dan 75% van de biomassa van de vliegende insecten zou verdwenen zijn in 27 jaar tijd^[...], bevelen wetenschappers dringend aan om het gebruik van neonicotinoïden en soortgelijke stoffen, die als onverenigbaar met de geïntegreerde strijd (Integrated Pest Management) beoordeeld worden, te verminderen of te verbieden en vooral het profylactisch (preventieve) gebruik van deze insecticiden te vermijden en tegelijkertijd alternatieven te ontwikkelen die onschadelijk zijn voor de biodiversiteit.

b. Gevolgen voor de menselijke gezondheid

De gevolgen van neonicotinoïden op de menselijke gezondheid zijn nog relatief weinig gedocumenteerd, terwijl ze nochtans regelmatig in voedingsmiddelen teruggevonden worden^[...].

De literatuur vermeldt neurotoxische effecten, endocrinische storing (vastgesteld bij zoogdieren), en genotoxiciteit en cytotoxiciteit vastgesteld bij de mens (thiacloprid is als C2 carcinogeen en toxisch voor de voortplanting 1B op Europees niveau sinds juli 2013 ingedeeld).

Er rijzen nog heel wat vragen over de toxiciteit van deze producten voor de mens, vooral wat betreft hun mogelijke gevolgen voor het zenuwstelsel dat in ontwikkeling is bij de foetus en het jonge kind, net zoals bij nicotine in tabak^[...].

c. Moratoria op Europees niveau

De Europese Autoriteit voor de voedselveiligheid (EFSA) stelde vier problematische moleculen voor de bijen vast die een moratorium verantwoorden: 3 neonicotinoiden (Clothianidine, imidacloprid en thiamethoxam), alsook fipronil (sindsdien verboden).

De Europese Commissie heeft daarom vanaf 2013 het gebruik van deze 4 moleculen (door met name de omhulling van zaadjes, en de verstuiwingen op gewassen die in de bloeiperiode voor bijen aantrekkelijk zijn te verbieden) op basis van de adviezen van de EFSA door middel van twee specifieke verordeningen (Verordening 485/2013/EG en 781/2013/EG) sterk aan banden gelegd.

De EFSA heeft, vervolgens, de toxiciteit van de 3 neonicotinoiden in augustus 2015 bevestigd wat de verstuiwing op bladeren betreft^[...] en een oproep tot het verstrekken van gegevens is gelanceerd met het oog op het inzamelen van ruime aanzienlijke informatie, vooral wat betreft het risico dat met de behandeling van zaden verbonden is. Dit is nodig om een specifieke evaluatie uit te voeren.

De herbeoordeling door de EFSA, die in 2018 is afgerond, heeft uiteindelijk de risico's voor bestuivende insecten in alle gebruiksgevallen aangetoond in verband met de implementering van behandelde planten in de openlucht. Daarbij heeft het Agentschap aanbevolen het gebruik van deze stoffen in de open lucht te verbieden en het gebruik ervan te beperken tot gewassen die hun hele levenscyclus onder beschutting doorbrengen (kassen, kamerplanten, enz.).

Nadat Europa in mei 2018 het advies terdege in overweging had genomen (Verordeningen 2018/783, 2018/784 en 2018/785), werden 14 vergunningen door de Belgische federale overheid ingetrokken en 9 vergunningen beperkt tot het gebruik in kassen van siergewassen die niet bestemd zijn voor gebruik in openlucht.

Voor sommige conventionele teelten is onlangs echter een afwijking van 120 dagen toegestaan voor een 'fyto-sanitaire noodsituatie' (vanaf het voorjaar van 2019), namelijk het gebruik van met wortelen, sla, andijvie en suikerbieten^[...] gecoate zaden, op grond van het feit dat deze sectoren niet over doeltreffende alternatieven beschikken. Deze bepalingen zijn door de federale overheid goedgekeurd - Comité voor de erkenning van bestrijdingsmiddelen voor landbouwgebruik - naar aanleiding van een standpunt van de gewesten, die de agronomische noodzaak van dergelijke afwijkingen bekrachtigd hebben (Brussel: tegen; Vlaanderen: voor; Wallonië: ten gunste van de biet, onthouding in de andere gevallen).

De twee andere neonicotinoiden (thiacloprid en acetamiprid) zijn evenwel aan geen enkele speciale maatregel onderworpen, hoewel hun werkingsmechanisme gelijkaardig is, hun gevolgen voor bestuivende insecten verontrustend zijn en ze waarschijnlijk voor de mens kankerverwekkend en neurotoxisch zijn. Wegens het ruime verbod op het gebruik van de 3 andere stoffen zou het gebruik van deze twee moleculen kunnen toenemen (deze tendens is in België reeds bij de verkoop sinds 2014 waargenomen).

2. Onderwerp

In navolging van de goedkeuring in 2^{de} lezing van het ontwerpbesluit in kwestie door de Brusselse Regering op 31 mei 2018, heeft deze nota als

voorwerp het advies van de Raad van State en de opmerkingen van de Europese Commissie te onderzoeken.

a. Opmerkingen van de Raad van State

De Raad van State geeft allereerst een formele opmerking. Hij vroeg om het project te evalueren volgens het principe van handstreaming. Deze opmerking werd in aanmerking genomen en een evaluatie is uitgevoerd.

De Raad van State wijst er vervolgens op dat in de preambule een nieuw lid 3 moet worden ingevoegd, waarin wordt verwezen naar de bij artikel 4 van het ontwerp ingetrokken besluit, dat als volgt luidt: ‘Gelet op het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 26 januari 2017 dat het gebruik van gewasbeschermingsmiddelen die fipronil of neonicotinoïden bevatten verbiedt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest verbiedt;’ Met deze opmerking is rekening gehouden en het ontwerpbesluit werd in die zin gewijzigd.

De Raad van State voert nadien aan dat het zevende lid van de preambule, dat het achtste lid wordt, zich moet richten op advies 63.654/1 dat de Raad van State nu uitvaardigt over het ontwerp in toepassing van artikel 84, § 1, 1^{ste} lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, en niet op ‘advies 60.428/1’. Met deze opmerking is rekening gehouden en het ontwerpbesluit werd in die zin gewijzigd.

De Raad van State wijst er vervolgens op dat het voorzorgsbeginsel moet worden verantwoord op basis van ‘specifieke omstandigheden of gebieden’. Zoals de Raad van State opmerkt, vloeien deze verduidelijkingen rechtstreeks voort uit artikel 2, § 3, van Richtlijn 2009/128/EG. Er zij echter op gewezen dat in de derde overweging van Richtlijn 2009/128/EG ook wordt gesteld dat de bepalingen van de richtlijn bedoeld zijn als aanvulling, onverminderd deze richtlijn, op de maatregelen die zijn vastgesteld in andere daarmee verband houdende bepalingen van de Europese wetgeving, met name Verordening (EG) nr. 1107/2009. Artikel 1, § 4, van deze verordening biedt de lidstaten de mogelijkheid een beroep te doen op het voorzorgsbeginsel ‘om te voorkomen dat werkzame stoffen of producten die op de markt worden gebracht, schadelijk zijn voor de gezondheid van mens en dier of voor het milieu. In het bijzonder wordt de lidstaten niet belet het voorzorgsbeginsel toe te passen wanneer er wetenschappelijke onzekerheid bestaat over de risico’s voor de gezondheid van mens of dier of voor het milieu van de op hun grondgebied toe te laten gewasbeschermingsmiddelen.’ De Raad van State lijkt geen rekening te hebben gehouden met deze verordening, waarop het Brusselse Gewest zich beroept om een beroep te doen op het voorzorgsbeginsel.

Ten tweede vraagt de Raad van State, omwille van de duidelijkheid en de rechtszekerheid, om verduidelijking van het begrip ‘soortgelijke werkzame stoffen’. Leefmilieu Brussel neemt akte van deze opmerking, maar wijst erop dat in artikel 1, lid 2, van het ontwerpbesluit reeds is bepaald dat ‘soortgelijke werkzame stoffen systemische insectendodende stoffen zijn die nicotinehoudende acetylcholine receptorantagonisten (nAChR’s) zijn, namelijk van sulfoximines en butenolides’. Voor het overige worden in deze nota de contouren van dit artikel toegelicht. In tegenstelling tot wat de Raad van State beweert, is Leefmilieu Brussel van mening dat de aldus gedefinieerde termen ‘soortgelijke werkzame stoffen’ voldoende nauwkeurig zijn.

Uiteindelijk vraagt de Raad van State om in de artikelen 3 en 4 in te grijpen. Deze opmerking werd in aanmerking genomen en een evaluatie is uitgevoerd.

b. Opmerkingen van de Commissie

Richtlijn 2015/1535 biedt de Commissie en de lidstaten van de EU de mogelijkheid om de technische verordeningen die de lidstaten voornemens zijn aan te nemen met betrekking tot producten (industrie, landbouw en visserij) en diensten van de informatiemaatschappij te onderzoeken voordat ze worden aangenomen. Met het oog hierop heeft het Brusselse Gewest de Commissie dit ontwerpbesluit toegezonden om aan deze procedure te voldoen.

Deze overlegperiode vond plaats tussen 1 juni en 3 september 2018.

De verschillende opmerkingen van de Commissie naar aanleiding van deze status-quoperiode en de antwoorden van het Brussels Gewest worden hieronder uiteengezet.

‘De lidstaten mogen geen regels vaststellen op het gebied waarop de rechtstreeks toepasselijke EU-wetgeving van toepassing is, aangezien dit de correcte toepassing van die wetgeving belemmert en onzekerheid schept over de toepassing van de EU-wetgeving in haar geheel.’

De Commissie is van mening dat het ontwerpbesluit een inbreuk vormt op de normatieve bevoegdheid van de Unie en een belemmering vormt voor de correcte toepassing van het recht van de Unie. Dit argument lijkt ons onjuist. De regelgeving inzake gewasbeschermingsmiddelen is het onderwerp van een zeer nauwkeurige bevoegdheidsverdeling, bekrachtigd door Verordening (EG) nr. 1107/2009^[...]. Krachtens die laatste is de Europese Unie alleen bevoegd om te beslissen over de goedkeuring van een stof. Het is echter aan de lidstaten om te beslissen over de vergunning voor het in de handel brengen van producten die deze stof bevatten en om de nodige maatregelen te nemen ter bescherming van de gezondheid en het milieu die uit de toelating van deze producten kunnen voortvloeien.

In werkelijkheid lijkt de Commissie te wijzen op het probleem dat het ontwerp de doeltreffendheid van de door de Belgische staat verleende of waarschijnlijk te verlenen vergunningen voor producten die neonicotinoïden bevatten, in gevaar kan brengen. Met andere woorden, de Commissie lijkt zich zorgen te maken over het feit dat een Belgische wet (het ontwerp) de doeltreffendheid van een andere Belgische wet (de vergunning(en) van producten die neonicotinoïden bevatten) in gevaar kan brengen. Het gaat hier echter om een kwestie van Belgisch grondwettelijk recht die betrekking heeft op de parallelle uitoefening van verwante bevoegdheden door de federale staat enerzijds en een gefedereerde autoriteit anderzijds, en die geen enkele wet van de Europese Unie in het gedrang brengt. Overeenkomstig het beginsel van de institutionele autonomie van de lidstaten valt een dergelijke aangelegenheid bijgevolg buiten de controle van de Commissie.

In verband met de noodzaak om tot afzonderlijke evaluatie over te gaan

Om te beginnen lijkt de Europese Commissie geen rekening te houden met artikel 1, § 4, van Verordening (EG) nr. 1107/2009, op grond waarvan de lidstaten een beroep kunnen doen op het voorzorgsbeginsel.

Dit artikel 1, § 4, van verordening 1107/2009 bepaalt expliciet dat deze verordening zich baseert ‘op het voorzorgsbeginsel om te voorkomen dat werkzame stoffen of producten die op de markt worden gebracht, schadelijk

zijn voor de gezondheid van mens en dier of voor het milieu. In het bijzonder wordt de lidstaten niet belet het voorzorgsbeginsel toe te passen wanneer er wetenschappelijke onzekerheid bestaat over de risico's voor de gezondheid van mens of dier of voor het milieu van de op hun grondgebied toe te laten gewasbeschermingsmiddelen.' Deze bepaling maakt deel uit van de algemene bepalingen van Verordening 1107/2009 en is derhalve van toepassing op de verordening als geheel. Wanneer dus aan de grondvoorwaarden voldaan is om op het voorzorgsbeginsel een beroep te doen (wetenschappelijke onzekerheid en risico's voor de gezondheid of het milieu), kunnen de Lidstaten aan de hand van dit beginsel een maatregel verantwoorden die afwijkt van sommige bepalingen van Verordening (EG) nr. 1107/2009 om de gezondheid van mens of dier en het milieu te beschermen. Anders zou artikel 1, § 4, van Verordening (EG) nr. 1107/2009 van zijn inhoud worden ontdaan. Daarnaast ondersteunen andere Europese teksten de mogelijkheid voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest om dit voorzorgsbeginsel toe te passen.

In dit verband lijkt de Europese Commissie te stellen dat de lidstaat voor elke aanvraag tot toelating van een gewasbeschermingsmiddel eerst moet controleren of aan andere voorwaarden (met name in artikel 29 van Verordening 1107/2009) is voldaan voordat het voorzorgsbeginsel kan worden toegepast. Wanneer een lidstaat het voorzorgsbeginsel wenst toe te passen, zoals artikel 1, § 4, van Verordening (EG) nr. 1107/2009 toestaat, is de controle op de voorwaarden voor de toelating van het product echter niet nodig, aangezien de lidstaat, zelfs als deze controle positief zou zijn, de toelating op grond van het voorzorgsbeginsel nog steeds kan weigeren. Met andere woorden, de toepassing van de voorwaarden voor het in de handel brengen waarin artikel 29 van Verordening (EG) nr. 1107/2009 voorziet, laat het voorzorgsbeginsel, dat ook van toepassing kan zijn als aan de voorwaarden van artikel 29 is voldaan, onverlet.

Bovendien lijkt het ons dat de Commissie ten onrechte van mening is dat het ontwerpbesluit tot gevolg zou hebben dat de Belgische staat wordt vrijgesteld van de verplichting om een afzonderlijke beoordeling uit te voeren van aanvragen tot toelating van producten die neonicotinoïden bevatten.

Het ontwerpbesluit interfereert niet met de vergunningsprocedure die op federaal niveau gevoerd wordt. Het grijpt in een later stadium in om het gebruik van producten te reglementeren die op federaal niveau toegestaan werden na een afzonderlijke beoordeling. Bovendien gaat het principeverbod gepaard met een afwijkingsmechanisme, dat gebaseerd is op een tweede afzonderlijke beoordeling. De regeling die door het ontwerpbesluit is ingesteld, is dus niet alleen volledig in overeenstemming met de vereiste van afzonderlijke beoordeling die door de Europese reglementering wordt vereist, maar breidt deze eis uit door deze ook toe te passen op het gebruik van het product.

Ten slotte zij eraan herinnerd dat het ontwerpbesluit betrekking heeft op een maatregel tot uitvoering van de bepalingen van de Ordonnantie betreffende een pesticidegebruik dat verenigbaar is met de duurzame ontwikkeling van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, die de rechtsgrond vormt van het ontwerpbesluit (hierna 'de pesticidenordonnantie'). Deze pesticidenordonnantie zet Richtlijn 2009/128/EG van het Europees

Parlement en de Raad van 21 oktober 2009 tot vaststelling van een kader voor communautaire actie ter verwezenlijking van een duurzaam gebruik van pesticiden (hierna ‘Richtlijn 2009/128’ genoemd) om, die op haar beurt haar rechtsgrondslag heeft in artikel 192 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna ‘het VWEU’ genoemd) en betrekking heeft op het milieubeleid dat op het voorzorgsbeginsel gestoeld is. In dit verband zij erop gewezen dat volgens artikel 191 van het VWEU ‘het milieubeleid van de Unie gericht is op een hoog niveau van bescherming, rekening houdend met de uiteenlopende situaties in de verschillende regio’s van de Unie. Het is gebaseerd op het voorzorgsbeginsel en het beginsel van preventief handelen [...]’. In dit verband wordt in Richtlijn 2009/128 uitdrukkelijk de mogelijkheid voor de lidstaten vermeld om een beroep te doen op het voorzorgsbeginsel. Artikel 2, § 3, van genoemde richtlijn bepaalt derhalve ‘dat de bepalingen van deze richtlijn de lidstaten niet beletten het voorzorgsbeginsel toe te passen op het beperken of verbieden van het gebruik van pesticiden in specifieke omstandigheden of gebieden’. In de derde overweging van Richtlijn 2009/128/EG wordt ook gesteld dat de bepalingen van de richtlijn bedoeld zijn als aanvulling, onverminderd deze richtlijn, op de maatregelen die zijn vastgesteld in andere daarmee verband houdende bepalingen van de Europese wetgeving, met name Verordening (EG) nr. 1107/2009.

Het meegedeelde project lijkt in te grijpen in het bestaan van geldige vergunningen die door de Belgische autoriteiten zijn verleend.

De Europese Commissie stelt dat het ontwerpbesluit geldige vergunningen in de weg staat die door de Belgische federale overheid zijn verleend overeenkomstig artikel 29 van Verordening 1107/2009, en waarvan de duur is bepaald overeenkomstig artikel 32 van die verordening. De Europese Commissie lijkt dus te betogen dat wanneer een lidstaat eenmaal een vergunning voor het in de handel brengen van een gewasbeschermingsmiddel voor een bepaalde periode (federale bevoegdheid) heeft verleend, ze deze beslissing niet kan terugdraaien voordat de verleende vergunning is verstreken. In dit verband zou de beoogde maatregel op het Brusselse niveau de reeds afgegeven federale vergunning ter discussie stellen.

Ten eerste zou deze interpretatie van de Europese Commissie het voorzorgsbeginsel zinloos maken. Het voorzorgsbeginsel is er immers op gericht een hoog niveau van milieubescherming te waarborgen door middel van preventieve besluitvorming in geval van risico’s op basis van wetenschappelijke beoordelingen. Het maakt het dus mogelijk om snel te reageren op een mogelijk gevaar voor de menselijke gezondheid of het milieu.

Het doel van het voorzorgsbeginsel is om snel te reageren op wetenschappelijke ontwikkelingen^[...] . Een werkzame stof of product dat aanvankelijk door een wetenschappelijke evaluatie als veilig werd beschouwd, kan bij wetenschappelijke ontwikkeling een potentieel gevaar voor de menselijke gezondheid en het milieu blijken te vormen. In dergelijke situaties kan de overheid dankzij het voorzorgsbeginsel snel reageren om de menselijke gezondheid en het milieu te beschermen.

De interpretatie van de Europese Commissie over de duur van een geldige vergunning druist in tegen dit centrale kenmerk van het voorzorgsbeginsel, namelijk een snelle reactie op wetenschappelijke ontwikkelingen.

Bovendien is de interpretatie van de Europese Commissie onverenigbaar met de bevoegdheidsverdeling in het federale België. Terwijl de federale staat verantwoordelijk is voor het in de handel brengen, zijn de gewesten immers verantwoordelijk voor de bescherming van de menselijke gezondheid en het milieu op hun grondgebied. Deze bevoegdheden worden, met uitzondering van uitzonderlijke mechanismen (impliciete bevoegdheden, samenwerkingsovereenkomsten), op exclusieve basis uitgeoefend.

Wanneer we immers de interpretatie van de Europese Commissie volgen, zou een vergunning van de federale overheid voor het in de handel brengen van een gewasbeschermingsmiddel voor een bepaalde periode echter verhinderen dat gewesten zich op het voorzorgsbeginsel beroepen om het gebruik van dit product op hun eigen grondgebied te verbieden ter bescherming van de menselijke gezondheid en het milieu gedurende die periode. Deze interpretatie leidt er dan toe de gewesten de mogelijkheid te ontnemen om hun bevoegdheden, die volledig erkend zijn, ten volle uit te oefenen.

Bovendien heeft de Raad voor het Leefmilieu van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest omwille van deze bevoegdheidsverdeling geadviseerd om op dit vlak een samenwerkingsakkoord tussen de federale staat en de gewesten te sluiten. Bij gebrek aan een dergelijke overeenkomst steunt deze Raad echter het Brusselse initiatief, het enige initiatief dat momenteel in staat is om de gezondheid en het milieu te beschermen, gezien de lange termijnen om een dergelijke samenwerkingsovereenkomst goed te keuren en de uiteenlopende meningen over dit onderwerp.

‘De lidstaten mogen zich niet beroepen op algemene en abstracte veiligheidsoverwegingen met betrekking tot een werkzame stof, onder verwijzing naar het voorzorgsbeginsel’

In het Brussels Hoofdstedelijk Gewest wordt het voorzorgsbeginsel in het bijzonder gedefinieerd in artikel 6, 2°, van de ordonnantie van 20 oktober 2006 tot vaststelling van een kader voor het waterbeleid. Het beginsel wordt erin gedefinieerd als ‘de verplichting om beschermingsmaatregelen te treffen wanneer er redelijke gronden zijn om zich zorgen te maken over ernstige of onomkeerbare schade, zelfs in afwachting van wetenschappelijke zekerheid, waarbij deze afwachting geen voorwendsel mag vormen om het treffen van effectieve en evenredige maatregelen uit te stellen’.

Bijgevolg impliceert het voorzorgsbeginsel dat wanneer er onzekerheid bestaat over het bestaan of de draagwijdte van gezondheidsrisico's voor personen, er beschermingsmaatregelen genomen moeten worden zonder te wachten tot wanneer de realiteit of de ernst van deze risico's volledig zijn aangetoond.

De Rechtbank van eerste aanleg van de Europese Unie heeft reeds geoordeeld dat de risicobeoordeling niet op louter hypothetische overwegingen kan worden gebaseerd (). De Rechtbank wijst er echter op dat wanneer het onmogelijk is om met zekerheid het bestaan of de omvang van het vermeende risico vast te stellen (wegens het ontoereikende, onduidelijke of onnauwkeurige karakter van de resultaten van de uitgevoerde studies), maar de waarschijnlijkheid van daadwerkelijke schade voor de

volksgezondheid blijft bestaan indien het risico zich voordoet, het voorzorgsbeginsel de aanname van beperkende maatregelen rechtvaardigt (). Daarom, ook al is het ‘verboden om een zuiver hypothetische benadering van het risico aan te nemen en [de] beslissingen naar een niveau van ‘nul risico’ te richten, moeten de gemeenschapsinstellingen evenwel met hun verplichting, krachtens artikel 129, paragraaf 1, 1^e lid, van het verdrag, rekening houden om een hoog beschermingsniveau van de menselijke gezondheid te vrijwaren, dat, om met deze bepaling verenigbaar te zijn, niet noodzakelijkerwijze het meest technisch mogelijke moet zijn.

De vaststelling van het risiconiveau dat onaanvaardbaar wordt geacht te zijn, hangt van de beoordeling af door de bevoegde overheid over de specifieke omstandigheden van elk geval apart. In dit opzicht kan deze overheid, met name, rekening houden met de ernst van de impact van het optreden van dit risico op de menselijke gezondheid, met inbegrip van de reikwijdte van de mogelijke nadelige effecten, het aanhouden, de onomkeerbaarheid of de mogelijke latere effecten van deze schade alsook met de meer of minder concrete perceptie van het risico op basis van de beschikbare wetenschappelijke kennis.

Bovendien biedt het voorzorgsbeginsel de lidstaten de mogelijkheid om maatregelen te nemen ter bescherming van de volksgezondheid indien de wetenschappelijke kennis over de gevolgen voor de menselijke gezondheid nog steeds onvolledig is. Analooch heeft de rechtbank van eerste aanleg van de Europese Unie al terecht gesteld dat ‘het dient vooral opgemerkt dat het voorzorgsbeginsel de gemeenschapsinstellingen toelaat om, in het belang van de menselijke gezondheid, maar op basis van een nog gebrekkige wetenschappelijke kennis, beschermingsmaatregelen te treffen die, zelfs op diepgaande wijze, aan beschermde juridische standpunten schade kunnen toebrengen en het, in dit opzicht, een belangrijke marge van beoordeling aan de instellingen geeft’.

Concluderend moet worden opgemerkt dat er in de wetenschappelijke gemeenschap algemeen wordt erkend dat er onzekerheid bestaat over het bestaan van een risico voor de gezondheid van dieren en gedeeltelijk voor de volksgezondheid (zie hierboven, in de voorgeschiedenis) en dat de waarschijnlijkheid van dergelijke effecten, evenals het belang ervan, een beroep op het voorzorgsbeginsel rechtvaardigt om de vaststelling van passende preventieve maatregelen te rechtvaardigen, in dit geval een verbod op het gebruik van pesticiden die neonicotinoïden bevatten op het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Het meegedeelde ontwerp laat het aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering over om te beslissen of een gewasbeschermingsmiddel dat neonicotinoïden bevat - zelfs als het krachtens de verordening is toegelaten (of zou kunnen worden toegelaten) - op het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest mag worden gebruikt. De afwijking is ook beperkt tot een laatste redmiddel en is afhankelijk van de onbeschikbaarheid van andere producten, zonder dat de aard van deze alternatieven wordt gespecificeerd. Hoewel de ‘richtlijn inzake duurzame ontwikkeling’ de lidstaten toestaat andere benaderingen en technieken, zoals niet-chemische alternatieven voor pesticiden, te bevorderen, lijkt de voorwaarde voor afwijkingen in artikel 2 niet systematisch gebaseerd te zijn op een geïntegreerde duurzame aanpak van het gebruik van pesticiden.

De bij het ontwerpbesluit ingevoerde uitzonderingsregeling komt volledig tegemoet aan de noodzaak om een compromisoplossing te vinden tussen enerzijds het streven naar een hoog niveau van bescherming van de gezondheid en het milieu en anderzijds pragmatische overwegingen vanwege het ontbreken van een realistisch alternatief voor de specifieke behoeften van bepaalde sectoren. De mogelijkheid om een afwijking te verkrijgen zorgt er ook voor dat de Brusselse wetgeving verenigbaar is met de maatregelen die in een eerder stadium door de federale overheid (toelating van producten die neonicotinoïden en soortgelijke stoffen bevatten) en door de Commissie (goedkeuring van de werkzame stof) zijn goedgekeurd.

Het lijkt ons ten onrechte dat de Commissie dit systeem bekritiseert met het argument dat het (i) een te grote discretionaire bevoegdheid aan de regering van het Gewest zou verlenen en (ii) een subsidiariteitsbeginsel zou invoeren, waarbij de toekenning van een afwijking afhankelijk wordt gesteld van het bewijs van het ontbreken van een alternatieve oplossing.

Wat de discretionaire aard van de toelating betreft, deze is verre van willekeurig. In het voorontwerp worden bepaalde gronden genoemd waarop dergelijke afwijkingen kunnen worden toegestaan (openbare veiligheid, natuurbehoud en bescherming van het plantenerfgoed). Deze lijst van motiveringen is niet uitputtend, juist om, in het belang van de aanvragers, een zekere flexibiliteit bij de beoordeling van de gegrondheid van hun aanvraag mogelijk te maken. Deze flexibiliteit is de garantie voor een echt individuele beoordeling van de dossiers.

Volgens vaste rechtspraak is het echter waarschijnlijker dat mechanismen voor individuele beoordeling aan het evenredigheidsbeginsel voldoen dan algemene en abstracte normen die zonder rekening te houden met de specifieke kenmerken van de onderhavige zaak worden toegepast^[...]. Er zij ook op gewezen dat de toekenning van een afwijking ook afhankelijk is van de bovengenoemde ‘subsidiariteitsvoorwaarde’, die ook een kader biedt voor de discretionaire bevoegdheid van de regering.

Met betrekking tot dit subsidiariteitsbeginsel is het een klassiek mechanisme om twee tegenstrijdige belangen met elkaar te verzoenen, waarvan er één in beginsel als een prioriteit wordt beschouwd. In feite moet worden opgemerkt dat het op geen enkele wijze verschilt van de eis van zowel het Hof van Justitie als de Europese Commissie om de wettigheid van afwijkingen aan fundamentele beginselen van de rechtsorde van de Europese Unie af te toetsen, zoals het vrije verkeer^[...], de vrije mededinging^[...] of de grondrechten^[...]. Op deze verschillende gebieden is het aan de partij die om de afwijking verzoekt, om aan te tonen dat er geen alternatieve maatregelen zijn die minder schadelijk zijn voor het beschermde belang. Het is moeilijk in te zien hoe het Brussels Gewest ervan kan worden beschuldigd precies dezelfde logica te volgen om de beginselen van het hoogste niveau van het recht van de Europese Unie te waarborgen, namelijk het voorzorgsbeginsel en het beginsel van een hoog niveau van bescherming van de volksgezondheid en het milieu”.

13. Op 20 december 2018 neemt de Brusselse Hoofdstedelijke regering het thans bestreden besluit:

“[...]

Gelet op de ordonnantie van 20 juni 2013 betreffende een pesticidegebruik dat verenigbaar is met de duurzame ontwikkeling van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, artikel 1, 3^e lid;

Gelet op het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 26 januari 2017 dat het gebruik van pesticiden die fipronil of neonicotinoïden bevatten in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest verbiedt;

[...]

Gelet op het advies van de Brusselse Hoge Raad voor het Natuurbehoud gegeven op 9 maart 2018;

Gelet op het advies van de Raad voor het Leefmilieu van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest gegeven op 26 februari 2018;

Gelet op het advies van de Economische en Sociale Raad gegeven op 15 maart 2018;

Gelet op advies 63.654/1 van de Raad van State, gegeven op 4 juli 2018 in toepassing van artikel 84, § 1, 1^{ste} lid, 2^o van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

Gelet op de opmerkingen die ontvangen zijn van de Europese Commissie met toepassing van artikel 5, lid 1, van richtlijn 2015/1535/EU van het Europees Parlement en de Raad van 9 september 2015 betreffende een informatieprocedure op het gebied van technische voorschriften en regels betreffende de diensten van de informatiemaatschappij;

Overwegende het voorzorgsbeginsel, met name zoals dat door het Hof van justitie van de Europese Unie geformuleerd is;

Op voordracht van de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, bevoegd voor Leefmilieu en Natuurbehoud;

Na beraadslaging,

Besluit:

Artikel 1. Het gebruik op het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van elke pesticide die werkzame stoffen van de klasse van de neonicotinoïden of soortgelijke werkzame stoffen, bevat is verboden.

De soortgelijke werkzame stoffen zijn systemische insecticiden die werken als antagonisten van nicotinerge acetylcholine receptoren (nAChRs), in het bijzonder de sulfoximines en de butenolides.

Leefmilieu Brussel houdt de lijst van actieve bestanddelen van de klasse van de neonicotinoïden en soortgelijke werkzame stoffen op zijn internetsite actueel om de pesticidegebruikers aangepast te informeren.

Art. 2. Onverminderd de artikelen 6 tot 11 van de ordonnantie van 20 juni 2013 betreffende een pesticidegebruik dat verenigbaar is met de duurzame ontwikkeling in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, kan de minister van Leefmilieu en Natuurbehoud tijdelijke afwijkingen voorzien, voor een duur die hij bepaalt, op het verbod bedoeld in artikel 1, 1^{ste} lid van onderhavig besluit, in met redenen omklede omstandigheden, met name wegens redenen van openbare veiligheid, van natuurbehoud of van behoud van het plantenerfgoed, en dit enkel in laatste instantie, wanneer er geen enkel mogelijke alternatieve oplossing bestaat.

De afwijking maakt het voorwerp uit van een evaluatie binnen de 6 maanden van haar toekenning.

Ze kan telkens voor een termijn verlengd worden die door de minister van Leefmilieu en Natuurbehoud vastgelegd wordt, zolang er geen enkele alternatieve oplossing op de markt beschikbaar is.

Art. 3. Het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijk Regering van 26 januari 2017 dat het gebruik van pesticiden die fipronil of neonicotinoïden bevatten in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest verbiedt wordt opgeheven.

Art. 4. De minister die bevoegd is voor Leefmilieu en Natuurbehoud, is belast met de uitvoering van dit besluit”.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

Standpunt van de partijen

14. De verwerende partij argumenteert dat de verzoekende partijen geen belang hebben bij het aanvechten van het bestreden besluit wat betreft clothianidine en thiamethoxam, vermits deze werkzame stoffen niet langer zijn goedgekeurd, zodat verwijzingen naar deze stoffen niet in acht moeten worden genomen.

15. De verzoekende partijen antwoorden dat deze werkzame stoffen, alsook een derde werkzame stof, met name thiacloprid, inmiddels niet langer over een goedkeuring beschikken.

Beoordeling

16. De verzoekende partijen doen terecht gelden dat deze reglementaire evoluties geen afbreuk doen aan hun beider belangen voor wat betreft alle overige pesticiden die werkzame stoffen bevatten van de klasse van de neonicotinoïden of soortgelijke werkzame stoffen. Zij verwijzen, specifiek wat de tweede verzoekende partij betreft, eveneens dienstig naar de toelating waarover zij beschikt voor het op de markt brengen en gebruiken van gewasbeschermingsmiddelen die imidacloprid of flupyradifurone bevatten.

17. De verwerende partij stelt het belang van de verzoekende partijen bij het beroep tot nietigverklaring en de ontvankelijkheid van het beroep als zodanig terecht niet in vraag.

18. Het beroep van beide verzoekende partijen is ontvankelijk.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

19. De verzoekende partijen voeren de schending aan van:

- het “systeem van de Verordening [1107/2009], inzonderheid [...] artikelen 1, 4 t.e.m. 13, 21, 28, paragraaf 1, 29, 31 t.e.m. 32, 36, paragraaf 3, 43 t.e.m. 44, 53, 69 t.e.m. 71 van de Verordening,
- punten 92, 121, 140, en 216 van deel A [van de bijlage bij de uitvoeringsverordening (EU) 540/2011 van de Commissie van 25 mei 2011 ‘tot uitvoering van Verordening (EG) nr. 1107/2009 van het Europees Parlement en de Raad wat de lijst van goedgekeurde werkzame stoffen betreft’ (hierna: uitvoeringsverordening (EU) 540/2011)] en punten 88, 91 en 119 van deel B van de bijlage bij de Uitvoeringsverordening (EU) 540/2011,
- [de] artikelen 2, [lid] 2 en 12 van de Richtlijn [2009/128/EG],
- al dan niet samen gelezen met:
- het artikel 4, paragraaf 3 van het [verdrag van 7 februari 1992 ‘betreffende de Europese Unie’ (hierna: VEU)],
- de artikelen 114, 193 en 288, lid 3 van het [verdrag van 25 maart 1957 ‘betreffende de werking van de Europese Unie’ (hierna: VWEU)] en de artikelen 34, 35 en 36 VWEU betreffende het vrij verkeer van goederen;
- legaliteits-, rechtszekerheids- en proportionaliteitsbeginselen.

Doordat het Bestreden Besluit het vrij verkeer van (onder voorwaarden en mits gebruiksbepalingen) goedgekeurde werkzame stoffen en dienvolgens toegelaten pesticiden (gewasbeschermingsmiddelen) op rechtens onaanvaardbare wijze belemmert,

Terwijl de lidstaten het vrij verkeer van goedgekeurde werkzame stoffen en toegelaten gewasbeschermingsmiddelen enkel conform de

Verordening [1107/2009], de Richtlijn [2009/128/EG] en de Verdragen mogen beperken”.

De verzoekende partijen lichten toe dat uit de combinatie van de verschillende ingeroepen bepalingen van verordening 1107/2009 een systeem volgt waarbij gewasbeschermingsmiddelen van vrij verkeer kunnen genieten eens een lidstaat hen op de markt heeft toegelaten. Die toelating is enkel mogelijk indien de werkzame stof(fen) vervat in het gewasbeschermingsmiddel voorafgaandelijk is (zijn) goedgekeurd op Europees niveau. Er wordt een strikt omschreven mogelijkheid tot het verbieden van het gebruik van verordeningsconforme gewasbeschermingsmiddelen voorzien in de welbepaalde en specifiek opgesomde beschermde gebieden voorzien bij richtlijn 2009/128/EG. Door evenwel in een algemeen toepassingsgebied te voorzien, zonder adequate verantwoording en niet beperkt tot de limitatief opgesomde specifieke gebieden, overschrijdt het bestreden besluit - met zijn algemeen gebruiksverbod op het hele grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest - de bakens voorzien in richtlijn 2009/128/EG.

De bepalingen van verordening 1107/2009 worden daarbij geenszins “onverlet” gelaten. In haar mededeling ter zake heeft de Europese Commissie de Belgische overheid herhaaldelijk en overduidelijk uitgenodigd om het aangemelde voorontwerp drastisch te herbekijken. De verwerende partij is geenszins op die uitnodiging ingegaan. De afwijking op de verordeningsbepalingen werd niet adequaat gemotiveerd.

Het totaalverbod op het gebruik van gewasbeschermingsmiddelen op basis van neonicotinoïden en soortgelijke werkzame stoffen in het gehele Brussels Hoofdstedelijk Gewest heeft hetzelfde materiële effect als de intrekking van de toelatingen voor het op de markt brengen ervan. Het is met andere woorden een maatregel van gelijke werking als een dergelijke intrekking. De procedurele voorschriften en de ermee gepaard gaande rechtsbescherming, zoals voorzien in artikel 44 van verordening 1107/2009 zijn echter niet nageleefd.

Met het bestreden besluit miskent de verwerende partij de fundamenteën van het Europees uitgewerkte systeem, dat gebaseerd is op de beginselmatige vrijheid van verkeer en gebruik van voorafgaandelijk goedgekeurde werkzame stoffen en toegelaten gewasbeschermingsmiddelen. De verwerende partij eigent zich zonder adequate juridische en feitelijke gronden de bevoegdheid toe om gewasbeschermingsmiddelen die neonicotinoïden en soortgelijke werkzame stoffen bevatten, radicaal uit de markt te weren. Dit terwijl dergelijke maatregel enkel de Europese Commissie en, internrechtelijk, desgevallend de federale overheid toekomt. Overeenkomstig de vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft de nationale rechter de taak om de “volle werking” van het Unierecht te verzekeren en te verhinderen dat normen die strijdig zijn met het Europese recht, worden toegepast.

20. De verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van het middel voor zover het gegrond is op een schending van de artikelen 29, 32, 36, lid 3, 43 en 53 van verordening 1107/2009, van de punten 92, 121, 140 en 216 van deel A van de bijlage bij uitvoeringsverordening (EU) 540/2011, van de punten 88, 91 en 119 van deel B van diezelfde bijlage, van artikel 4, lid 3, VEU, de artikelen 34, 35, 36, 114, 193 en 288, alinea 3, VWEU, van het legaliteits-, rechtszekerheids- en proportionaliteitsbeginsel. Deze aangevoerde schendingen worden niet gemotiveerd noch beargumenteerd. De verzoekende partijen kunnen evenmin een schending van richtlijn 2009/128/EG aanvoeren zonder eerst aan te tonen dat die richtlijn niet correct is omgezet.

Ten gronde antwoordt de verwerende partij dat het bestreden besluit niet raakt aan de bevoegdheid inzake goedkeuring van de werkzame stof op Europees niveau, noch aan de federale bevoegdheid om een gewasbeschermingsmiddel toe te laten. De pesticiden met neonicotinoïden of soortgelijke werkzame stoffen mogen op het Brusselse grondgebied vrij verkocht worden. Verordening 1107/2009 verleent aan de lidstaten het recht om beperkingen op te leggen aan het op de markt brengen van gewasbeschermingsmiddelen. De gewesten kunnen aldus restricties opleggen wat betreft het gebruik van de betrokken producten, met inachtneming van het voorzorgsbeginsel.

Artikel 3 van richtlijn 2009/128/EG vereist niet dat een verbod op het gebruik van werkzame stoffen beperkt wordt tot limitatief opgesomde specifieke gebieden. Verder houdt artikel 12 van die richtlijn geen beperking in voor de lidstaten om het gebruik van pesticiden in bepaalde gebieden te verbieden of te minimaliseren, maar enkel een verplichting om dit gebruik in drie specifieke gebieden te verbieden of te minimaliseren.

De afdeling wetgeving van de Raad van State heeft overigens de conformiteit van het ontwerp van het thans bestreden besluit met de bepalingen van richtlijn 2009/128/EG en verordening 1107/2009 bevestigd, meer bepaald daar waar het ontworpen gebruiksverbod ingegeven is vanuit het voorzorgsbeginsel. Wat betreft het gebruiksverbod moet bovendien rekening worden gehouden met het stedelijk karakter van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Voorts werd in de nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering geantwoord op de opmerkingen van de Europese Commissie in het kader van de notificatieprocedure. In de nota werd onder meer gesteld dat de Commissie lijkt voorbij te gaan aan artikel 1, lid 4, van verordening 1107/2009, op grond waarvan de lidstaten een beroep kunnen doen op het voorzorgsbeginsel. De toepassing van de voorwaarden voor het in de handel brengen, waarin artikel 29 van verordening 1107/2009 voorziet, laat de werking van het voorzorgsbeginsel, dat ook kan worden toegepast als aan de voorwaarden van voormeld artikel 29 is voldaan, onverlet. Verder wordt ook ingegaan op de interpretatie van de Europese Commissie dat wanneer een lidstaat eenmaal een vergunning voor het in de handel brengen van een gewasbeschermingsmiddel voor een bepaalde periode heeft verleend, ze deze beslissing niet kan terugdraaien voordat de vergunning is verstreken. Die interpretatie maakt het voorzorgsbeginsel, dat tot doel heeft snel te kunnen reageren op wetenschappelijke ontwikkelingen, zinloos. Er wordt, in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen beweren, geen beroep gedaan op algemene en abstracte veiligheidsoverwegingen. Er wordt integendeel verwezen naar wetenschappelijke studies die aantonen dat de betreffende stoffen schadelijk zijn voor bijen. Verder zijn er specifieke gronden op basis waarvan afwijkingen op het verbod kunnen worden toegestaan. De

verzoekende partijen hebben geen gebruik gemaakt van de mogelijkheid tot afwijking van het principieel verbod. Het bestreden besluit sluit dan ook niet uit dat, indien de verzoekende partijen een verzoek tot afwijking op het verbod ingediend zouden hebben, die afwijking toegekend zou zijn. De verwerende partij wijst ook nog op de marginale toetsingsbevoegdheid van de Raad van State. De Raad van State kan niet concreet nagaan of er sprake is van een wetenschappelijke onzekerheid, maar kan slechts nagaan of de beoordeling door de verwerende partij op dit punt niet kennelijk onredelijk is. De verwerende partij verwijst wat betreft deze motivering naar de weerlegging van het derde middel.

De verwerende partij vervolgt dat de toelating tot de markt van het gewasbeschermingsmiddel een productnorm betreft die behoort tot de bevoegdheid van de federale overheid. Maatregelen die een situatie regelen die zich voordoet nadat een product op de markt is gebracht, zoals het gebruik van dat product in het leefmilieu, maken daarentegen geen productnormen uit. Het bestreden besluit vormt op geen enkele manier een intrekking of wijziging van een toelating, waarop artikel 44 van verordening 1107/2009 betrekking heeft. De toelatingen blijven geldig en de betrokken gewasbeschermingsmiddelen mogen nog steeds verkocht worden in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Artikel 44 van verordening 1107/2009 is dus niet relevant. Aangezien niet het gewest, maar wel de federale overheid bevoegd is voor de toelating op de markt, kan een schending van de procedurele voorschriften waarnaar de verzoekende partijen verwijzen niet aan de verwerende partij worden verweten.

Verder kan het bestreden besluit niet als een maatregel van gelijke werking worden beschouwd, vermits het enkel betrekking heeft op het gebruik van de betrokken pesticiden en niet op de vergunningen of toelatingen voor het op de markt brengen ervan. In elk geval voorziet artikel 36 VWEU in een rechtvaardiging voor een beperking op het vrij verkeer van goederen op grond van de bescherming van de gezondheid en het leven van personen, dieren of planten. De betrokken regeling is, overeenkomstig het evenredigheidsbeginsel, geschikt om de verwezenlijking van dit nagestreefde doel te waarborgen en gaat niet verder dan wat noodzakelijk is.

Waar de verzoekende partijen verwijzen naar noodmaatregelen, vervat in artikel 69 van verordening 1107/2009, merkt de verwerende partij twee zaken op. Enerzijds is die bepaling niet van toepassing. Het bestreden besluit voorziet immers in een maatregel die wordt genomen in een context van wetenschappelijke onzekerheid. Voor die situatie voorziet de verordening zelf dat de lidstaten er niet van weerhouden worden het voorzorgsbeginsel toe te passen wanneer er wetenschappelijk gezien onzekerheid bestaat over de risico's van gewasbeschermingsmiddelen voor de gezondheid van mensen en dieren of voor het milieu. Het bestreden besluit betreft geen noodmaatregel, zodat het niet binnen het toepassingsgebied van de desbetreffende bepalingen valt en die bepalingen dus ook niet miskend heeft. Anderzijds, mochten deze bepalingen toch van toepassing zijn, betreft het bestreden besluit in elk geval een maatregel van de betrokken lidstaat, via het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, op basis van de bevoegdheid inzake leefmilieu, dat het risico toereikend bestrijdt, zonder dat aan de toelating van het product wordt geraakt. Deze maatregel is dan ook toegelaten zonder dat de Europese Commissie hierover geraadpleegd moet worden.

21. Wat betreft de ontvankelijkheid van het middel, wederantwoorden de verzoekende partijen dat de exceptie van de verwerende partij niet gegrond is, nu zij hun eerste middel uitvoerig toelichten in niet minder dan zes pagina's van hun verzoekschrift. Dat er verder geen sprake is van een onduidelijk middel, dat dusdoende de ontwikkeling van een adequaat verweer zou hypothekeren en dienvolgens het recht op een daadwerkelijke verdediging en rechtsvinding zou dreigen uit te hollen, blijkt overigens uit het feit dat het antwoord van de verwerende partij zich over niet minder dan veertien pagina's van haar memorie uitstrekt.

Zij wederantwoorden verder dat de verwerende partij er niet in slaagt aan te tonen dat het bestreden besluit is aangenomen conform het Europese recht inzake de gewasbeschermingsmiddelen. Integendeel: de memorie van antwoord en het erbij gevoegde stuk nr. 1 van het administratief dossier geven nu expliciet aan dat het bestreden besluit is gegrond op artikel 1, lid 4, van verordening 1107/2009. Nu heeft de verordening precies tot doel een systematisch, coherent en omstandig complex aan regels vast te stellen voor de toelating van

gewasbeschermingsmiddelen en voor het op de markt brengen, het gebruik en de controle ervan binnen de Gemeenschap. Indien een lidstaat het gebruik van een product op algemene wijze wenst te verbieden, dan dient zij de ter zake geldende specifieke EU-rechtelijke regelgeving in haar geheel na te leven. In zijn arrest van 17 mei 2018 heeft het EU-Gerecht in de zaak T-584/13, BASF Agro bv tegen de Commissie, zeer duidelijk een aantal fundamentele principes toegelicht, onder meer wat betreft de toepassing van het voorzorgsbeginsel. Heel specifiek ook wanneer een overheid het aangewezen acht om haar discretionaire attributies (desgevallend haar “ruime beoordelingsbevoegdheid”) uit te oefenen, onder meer in de hypothese van het voorhanden zijn van voorafgaandelijk goedgekeurde stoffen en/of toegelaten producten. In voorkomend geval is dergelijke uitoefening van deze beoordelingsbevoegdheid niet onttrokken aan rechterlijke toetsing. In het licht van (onder meer) deze specifieke EU-rechtspraak inzake het Unierecht inzake gewasbeschermingsmiddelen is de gegrondheid van het eerste middel des te duidelijker. Zo hoeft het nauwelijks nog betoog dat bijvoorbeeld de procedurele rechten die de tweede verzoekende partij uit verordening 1107/2009 puurt, kennelijk zijn geschonden. De toelatingen waarover zij beschikt voor het op de markt brengen en gebruiken van gewasbeschermingsmiddelen die respectievelijk een neonicotinoïde (imidacloprid) of een butenolide (nl. flupyradifurone) bevatten, zijn wat betreft het Brussels Hoofdstedelijk Gewest uitgehold door het bestreden besluit dat een marktuitsluitend effect heeft. Dit gegeven staat in schril contrast met de onderrichtingen van de Unierechtspraak ter zake. De toepasselijke goedkeuringen en toelatingen, afgeleverd conform verordening 1107/2009, zijn een afdoende voorzorgsmatige aanpak van de ermee gepaard gaande risico's. Inzonderheid uit de opmerkingen van de EU-Commissie is gebleken dat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest geenszins over de elementen beschikte om materieel-wetenschappelijk en verordeningsconform een algemeen gebruiksverbod uit te vaardigen. Evenmin heeft de verwerende partij bij het verordenende proces de formeel-procedurele bepalingen van verordening 1107/2009 gerespecteerd. Daarbij dient opnieuw worden verwezen naar bijvoorbeeld artikel 44 van de verordening. De verwerende partij had deze bepaling dienen na te leven bij de toepassing die zij maakte van verordening 1107/2009, inzonderheid van het voorzorgsbeginsel waarvan sprake in artikel 1, lid 4, ervan.

22. In de laatste memorie halen de verzoekende partijen de “uiterst gewichtige opmerkingen” aan van de Europese Commissie “naar aanleiding van de aanmelding van het ontwerpbesluit conform Richtlijn 2015/1535/EU” en een reden vormen “om terzake de rechtszekerheid verder te bewerkstelligen [...] mits het stellen van een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie” die “zich des te meer [lijkt] op te dringen nu [...] is gebleken dat de verwerende partij zich tracht te beroepen op artikel 1, lid 4 van de verordening [...] terwijl deze bepaling uitsluitend betrekking heeft tot het op de markt brengen van gewasbeschermingsmiddelen en het Gewest desbetreffende geenszins bevoegd is”. Zelfs “indien er *überhaupt* sprake zou kunnen zijn van het rechtsgeldig inroepen van artikel 1, lid 4 van de verordening” dan heeft de verwerende partij de toepassing van het voorzorgsbeginsel niet correct gemotiveerd. De “oppervlakkige en louter formele toetsing” is onvoldoende in het licht van “de omstandige opmerkingen van de EU-Commissie met betrekking tot het ontwerpbesluit”. “[E]r wordt met geen woord gerept op welke concrete, specifieke, *ratione temporis* en/of *ratione materiae* relevante wetenschappelijke gegevens de verwerende partij zich heeft gesteund om rechtsgeldig de voorafgaandelijk verordeningsconform gerealiseerde risico-evaluaties te weerleggen”. De verzoekende partijen wijzen er nog op “dat het territorium van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest wel degelijk (markt- en product)economisch relevant is, inzonderheid wat betreft de gewasbeschermingsmiddelen voor niet-professioneel gebruik (met een federaal ‘G’-toelatingsnummer)”.

Beoordeling

23. De verzoekende partijen zetten niet concreet uiteen op welke wijze het bestreden besluit de artikelen 29, 32, 36, lid 3, 43 en 53 van verordening 1107/2009 en de punten 92, 121, 140 en 216 van deel A en punten 88, 91 en 119 van de deel B van de bijlage bij de uitvoeringsverordening (EU) 540/2011, al dan niet samen gelezen met artikel 4, lid 3, VEU, de artikelen 34, 35, 36, 114, 193 en 288, lid 3, VWEU betreffende het vrij verkeer van goederen en het legaliteits-, rechtszekerheids- en proportionaliteitsbeginsel, schendt. Zij opperen

verder weliswaar dat de gewasbeschermingsmiddelen via het “systeem” van verordening 1107/2009 van vrij verkeer kunnen genieten, maar laten na te duiden op welke wijze het thans bestreden besluit de aangehaalde bepalingen van het VWEU miskent.

Verder is richtlijn 2009/128/EG, wat betreft het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, omgezet bij de ordonnantie duurzaam gebruik pesticiden. De verzoekende partijen beweren niet dat de omzetting niet op correcte wijze is gebeurd. Zij kunnen zich niet langer rechtstreeks beroepen op een schending van de bepalingen van die richtlijn.

De exceptie is gegrond.

24. Ten gronde zetten de verzoekende partijen in essentie uiteen dat de toelating van gewasbeschermingsmiddelen gepaard gaat met de nodige gebruiksvoorwaarden en -beperkingen en dat richtlijn 2009/128/EG voorziet in een strikt omschreven mogelijkheid tot het verbieden van het gebruik van verordeningsconforme gewasbeschermingsmiddelen in de erin welbepaalde en specifiek opgesomde beschermde gebieden. Nog terzijde gelaten dat de verzoekende partijen zich niet langer rechtstreeks op een schending van de betrokken richtlijn kunnen beroepen nu deze in intern recht is omgezet, vertrekken zij hoe dan ook van een verkeerd uitgangspunt. Immers uit de lezing van artikel 2 samen met artikel 12 van richtlijn 2009/128/EG kan niet worden afgeleid dat er in andere dan de daar genoemde specifieke gebieden geen omstandigheden kunnen bestaan die het verbieden of beperken van het gebruik van pesticiden op grond van het voorzorgsbeginsel kunnen verantwoorden (of dat er binnen deze specifieke gebieden geen andere omstandigheden kunnen bestaan dan deze die reeds de reden waren om deze specifieke gebieden aan te wijzen).

25. Uit de gegevens van het dossier, en met name uit de in randnummer 12 aangehaalde derde nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering, blijkt verder dat de verwerende partij een antwoord heeft geformuleerd op de opmerkingen en bedenkingen van de Europese Commissie. De verwerende partij is daarbij onder meer ingegaan op de potentiële gevolgen voor

het leefmilieu en voor de menselijke gezondheid. In dat verband werd ook verwezen naar wetenschappelijke bijdragen.

26. De verzoekende partijen kunnen niet worden bijgetreden waar zij stellen dat het gebruiksverbod hetzelfde materiële effect heeft als de intrekking van de desbetreffende toelatingen. De betrokken producten blijven immers onbeperkt verhandelbaar in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, wat niet het geval zou zijn bij een intrekking van de toelating. Bovendien voorziet artikel 2 van het bestreden besluit in een mogelijkheid tot tijdelijke afwijking op het gebruiksverbod, die daarenboven verlengbaar is zolang er geen enkele alternatieve oplossing op de markt beschikbaar is. De verwijzing naar artikel 44 van verordening 1107/2009 is derhalve niet pertinent. Evenmin is er in de gegeven omstandigheden sprake van een marktuitsluitend effect. De verwijzing naar arrest 32/2019 van het Grondwettelijk Hof van 28 februari 2019 doet niet anders besluiten. Het ruimtegebruik van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest dat slechts 0,5% van het Belgisch grondgebied uitmaakt, wordt immers, benevens door de belangrijke woonfunctie, in grote mate bepaald door de aanwezigheid van nationale en internationale politieke en administratieve instellingen en door de centrale economische functie ervan terwijl de landbouw er zo goed als afwezig is. De realiteit is tegelijk dat het bestreden besluit geen andere juridische impact heeft dan dat dit het gebruik verbiedt van pesticiden die neonicotinoïden of soortgelijke werkzame stoffen bevatten op (die delen van) het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest waar niet reeds een verbod op het gebruik van alle pesticiden geldt op grond van de ordonnantie.

27. Voor de toepassing van artikel 69 van verordening 1107/2009 is voorts vereist dat het gaat om een “waarschijnlijk [...] ernstig risico [...] voor de gezondheid van mens of dier of voor het milieu”, van die aard dat het noodzakelijk is om onmiddellijk maatregelen te nemen om het gebruik en/of de verkoop van een stof of een middel te beperken of te verbieden. Bovendien moet blijken dat dit risico niet toereikend kan worden bestreden met maatregelen van de betrokken lidstaat of lidstaten.

28. Het bestreden besluit stelt weliswaar een principieel gebruiksverbod in voor elke pesticide die werkzame stoffen van de klasse van de neonicotinoïden of soortgelijke werkzame stoffen bevat, maar laat nog steeds toe dat de desbetreffende pesticiden, bij wijze van tijdelijke afwijking op het verbod en om redenen van openbare veiligheid, natuurbehoud of behoud van plantenerfgoed, alsnog kunnen worden gebruikt zolang er geen enkele mogelijke alternatieve oplossing bestaat. Daarnaast beweren noch de verzoekende partijen, noch de verwerende partij dat het “duidelijk” is dat de betrokken stoffen “waarschijnlijk een ernstig risico” inhouden dat “niet toereikend kan worden bestreden met maatregelen van de betrokken lidstaat”. Integendeel blijkt de bestreden beslissing te zijn ingegeven vanuit de toepassing van het voorzorgsbeginsel en de wetenschappelijke onzekerheid over de gevolgen van de aanwending van de desbetreffende stoffen. Er is bijgevolg geen sprake van een maatregel die volgens artikel 69 van verordening 1107/2009 in eerste instantie enkel door de Commissie zou kunnen worden genomen.

29. Het gegeven dat de handelingen vastgesteld op grond van verordening 1107/2009 *ipso jure* gestoeld zijn op het voorzorgsbeginsel, sluit tot slot geen voortschrijdend inzicht uit dat tot stand kan komen na de vaststelling van de bedoelde handelingen en dat tot een andere conclusie aanleiding kan geven.

30. De verzoekende partijen kunnen niet voor het eerst in hun laatste memorie een vraag stellen naar de interpretatie van de Europeesrechtelijke normen die zij aanvoeren. Zij behoren een dergelijke vraag, teneinde de wapengelijkheid tussen de partijen te waarborgen en om proceseconomische redenen, op het eerst nuttige moment te formuleren, namelijk in het inleidend verzoekschrift. De verzoekende partijen waren te dezen in de mogelijkheid om *in limine litis* de Raad van State te verzoeken om de in hun laatste memorie gestelde prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie voor te leggen. Het verzoek tot het stellen van de prejudiciële vraag is om die reden niet ontvankelijk.

31. Het eerste middel wordt verworpen.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

32. De verzoekende partijen voeren de schending aan van:

“- Artikel 143, §1 van de Grondwet,

- Artikel 6, §1, II, al.2, 1° en V, al.2, 1° van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen (‘de BWHI’),

- Allen samen gelezen met de:

o Artikel 4, paragraaf 3 van het Verdrag betreffende de Europese Unie (kortweg ‘het VEU’),

o Verordening 1107/2009,

o Richtlijn 2009/128,

o Het proportionaliteitsbeginsel,

o De beginselen van de economische unie en het vrije verkeer binnen de federatie (zoals onder meer beschermd bij artikel 6, § 1, VI, al. 3 BWHI);

Doordat de Regering van het Brusselse Hoofdstedelijke Gewest, middels het Bestreden Besluit, een algemeen verbodsverbod voor bepaalde pesticiden - namelijk die welke neonicotinoïden of soortgelijke werkzame stoffen bevatten - op het ganse grondgebied van het Hoofdstedelijk Gewest heeft uitgevaardigd, hetgeen voor de betrokken stoffen een marktuitsluitend effect sorteert,

Terwijl de federale overheid bevoegd is om de toegang van producten (met inbegrip van pesticiden) tot de markt te reguleren, met inachtnaam van de Europese regelgeving terzake”.

Zij lichten het middel toe als volgt:

“30. In zijn arresten nr. 32/2019 (randnummers B.20.3 en 21) en nr. 38/2019 (randnummer B.16.2) dd. 28 februari 2019 heeft het Grondwettelijk Hof geoordeeld dat het uitvaardigen van een algemeen gebruiksverbod van bepaalde pesticiden, op het ganse grondgebied van een gewest, onverenigbaar is met het beginsel van de federale loyaliteit, zoals vervat in artikel 143, §1 van de Grondwet, nu dergelijk verbod voor de betrokken producten een marktuitsluitend effect sorteert.

Volgens het Grondwettelijk [Hof] maakt dit het voor de federale overheid, in de praktijk, onmogelijk om haar eigen bevoegdheden inzake productnormen uit te oefenen.

31. *In casu* is met het Bestreden Besluit terdege sprake van een algemeen gebruiksverbod, op het ganse grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Ergo van een gewestelijke maatregel die een marktuitsluitend effect heeft voor de betrokken pesticiden.

Dit maakt aldus een flagrante schending uit van het grondwettelijke beginsel van de federale loyaliteit uit, die in dezen des te onaanvaardbaarder is dat de gewestelijke overheid daarmee meteen ook het systeem van de Verordening ondergraaft en het Koninkrijk, als EU-lidstaat, blootstelt aan de gevolgen van een doelbewuste miskennen van artikel 288 VWEU.

Uiteraard maakt deze schending van het intern-lidstatelijke loyaliteitsbeginsel ook een schending van het gelijkaardige Europese beginsel, zoals vastgelegd bij artikel 4, paragraaf 3 van het VEU.

Klaarblijkelijk volstonden de eenduidige bewoordingen van de Mededeling van de Commissie niet om de Verwerende Partij tot meer respect jegens fundamentele rechtsbeginselen te brengen”.

33. De verwerende partij antwoordt dat het middel onontvankelijk voor zover het gegrond is op een schending van artikel 6, § 1, V, lid 2, 1°, van de van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ (hierna: BWHI), verordening 1107/2009, richtlijn 2009/128/EG, het proportionaliteitsbeginsel, de beginselen van de economische unie en het vrije verkeer binnen de federatie, vermits de schending van deze bepalingen en beginselen niet wordt uiteengezet. Het middel is ook onontvankelijk in de mate dat de schending wordt aangevoerd van verordening 1107/2009 en richtlijn 2009/128/EG, zonder de geschonden geachte bepalingen ervan aan te duiden. De verwerende partij benadrukt nog dat de ingeroepen schending van een Europese richtlijn niet relevant is zonder eerst aan te tonen dat de omzetting van die richtlijn niet correct is.

De verwerende partij antwoordt vervolgens dat een productnorm enkel betrekking heeft op de eigenschappen van een product of de voorwaarden waaraan het moet voldoen om op de markt gebracht te worden. Bepalingen betreffende het product nadat het op de markt is gebracht, kunnen niet als productnormen worden beschouwd. De ordonnantie en het thans bestreden besluit - dat beschouwd kan worden als een uitvoering van de ordonnantie - hebben tot doel het leefmilieu te beschermen. Krachtens de BWHI valt dit binnen de bevoegdheid van de gewesten. In de recente arresten waarnaar de verzoekende partijen verwijzen, bevestigt het Grondwettelijk Hof overigens dat wettelijke

bepalingen die het gebruik van pesticiden regelen geen productnormen zijn aangezien zij geen eisen bepalen waaraan de pesticiden moeten voldoen bij het op de markt brengen ervan.

De verwerende partij stelt dan dat het bestreden besluit is aangenomen op grond van het voorzorgsbeginsel. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen laten uitschijnen, is de betrokken maatregel niet in strijd met het vrij verkeer in de Europese Unie, maar voorziet de Europese regelgeving, zoals uitgelegd door het Hof van Justitie en het Gerecht van Eerste Aanleg, in de mogelijkheid voor de lidstaten om maatregelen te nemen op basis van het voorzorgsbeginsel. De verzoekende partijen leveren er niet het bewijs van dat de toepassing van het bestreden besluit de bevoegdheid van de federale overheid inzake productnormering onmogelijk of overdreven moeilijk zou maken. Zij staven die bewering niet en verwijzen enkel naar arresten van het Grondwettelijk Hof. Hoewel er raakvlakken zijn, verhindert de bestreden beslissing de federale overheid niet haar bevoegdheden uit te oefenen. Immers, de pesticiden die de betreffende neonicotinoïden of soortgelijke werkzame stoffen bevatten, mogen in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest verkocht worden.

De verzoekende partijen tonen volgens de verwerende partij op geen enkele manier aan dat de arresten van het Grondwettelijk Hof, in verband met decreten van het Waalse Gewest en het Vlaamse Gewest *mutatis mutandis* toepasselijk geacht kunnen worden op het thans bestreden besluit, dat geenszins zo geïnterpreteerd kan worden dat het een marktuitsluitend effect zou hebben. Het grondgebied van die gewesten is immers niet vergelijkbaar met dat van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, dat zeer duidelijk een nagenoeg stedelijk karakter heeft en een veel grotere bevolkingsdichtheid kent voor haar gehele grondgebied.

Het Grondwettelijk Hof stelt niet dat een gebruiksverbod in bepaalde steden ongrondwettelijk zou zijn. Nochtans is dat hier het geval, aangezien het Brussels Hoofdstedelijk Gewest de grootste Belgische stad omvat, op ongeveer 160 km² en met meer dan een miljoen inwoners. Het is duidelijk dat de grote bevolkingsdichtheid en verstedelijkingsgraad in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest een belangrijke impact hebben op de gevolgen van het gebruik van

pesticiden voor het leefmilieu in dat gewest. In het Brussels Hoofdstedelijk Gewest zou de concentratie van het gebruik van de producten veel hoger zijn dan in de andere gewesten. De nefaste gevolgen van het gebruik van de pesticiden voor het milieu in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest kunnen met andere woorden niet worden vergeleken met de gevolgen voor het milieu in een ander gewest dat veel groter is en waar de bevolkingsdichtheid aanzienlijk minder is. Een maatregel ter bescherming van het leefmilieu in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest kan bijgevolg maar effectief en efficiënt worden aangenomen indien hij het volledige grondgebied van het Gewest omvat.

De verwerende partij wijst er nog op dat artikel 1, derde lid, van de ordonnantie nooit het voorwerp heeft uitgemaakt van een beroep tot nietigverklaring bij het Grondwettelijk Hof en dat de afdeling wetgeving van de Raad van State in haar advies geen schending heeft vastgesteld met betrekking tot de in het middel aangehaalde bepalingen. Meer nog, de afdeling wetgeving bevestigt, verwijzend naar rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, dat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, binnen zijn bevoegdheden, beschermingsmaatregelen kan nemen die zijn ingegeven door het voorzorgsbeginsel, ook al bestaat er in de interne Brusselse regelgeving geen plicht tot het treffen van beschermingsmaatregelen wanneer er redelijke gronden zijn om zich zorgen te maken over ernstige of onomkeerbare schade.

34. De verzoekende partijen wederantwoorden dat de verwerende partij er niet in slaagt de algemene en principiële stellingname van het Grondwettelijk Hof ter zake, meer bepaald dat het bestreden besluit voor de geïmporteerde producten een marktuitsluitend effect heeft, te ontzenuwen. Dit houdt een schending van het beginsel van de federale loyaliteit in. Overigens lijkt dit ook precies de bedoeling van de Brusselse Hoofdstedelijke regering te zijn geweest, waar uit stuk 1 van het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij benadrukt recente beslissingen van de federale overheid te neutraliseren, met name voor sulfoxaflor en voor de afwijkingen die begin 2018 door de federale overheid werden toegestaan voor het gebruik, in het voorjaar van 2019, van neonicotinoïde-gecoate zaden voor de teelt van wortelen, sla, witloof en suikerbieten.

Het spreekt voor zich dat dergelijke deloyale houding, ook binnen een federale staatsstructuur, al helemaal uit den boze hoort te zijn wanneer dit gepaard gaat met de kennelijke miskenning van het ter zake geldende Unierecht, inzonderheid gelet op artikel 4, lid 3, VEU.

Daarbij valt het ten zeerste te betreuren dat de verwerende partij in haar arbitrair opzet blijkt te volharden, in weerwil van de constructieve en rigoureuze opmerkingen van de Europese Commissie met het oog op het verzekeren van de Europese rechtsorde en het voorkomen van de rechtszekere toepassing van het voorzorgsbeginsel.

Daarbij komt dat de Europese beoordeling van de betrokken producten *a priori* gestoeld is op grond van een terdege onderbouwde wetenschappelijke risicobeoordeling, gebaseerd op de beste beschikbare wetenschappelijke gegevens en op onafhankelijke, objectieve en transparante wijze worden uitgevoerd, terwijl de gewestelijke overheid er geenszins in slaagt aannemelijk te maken dat haar eigen, latere beoordeling, gebaseerd is op dergelijke wetenschappelijke gegevens. Veeleer lijkt het erop dat zij zich daarbij laat leiden door eenzijdige evaluaties en niet-objectieve gegevens.

35. De verzoekende partijen benadrukken in de laatste memorie dat het bestreden besluit ontegensprekelijk een marktuitsluitend effect heeft “minstens voor de producten die geenszins voor professioneel gebruik zijn bestemd, maar integendeel voor particulier, niet-professioneel, ‘huis-en-tuin-gebruik’”. Verder dat “de verzoekende partij [nergens heeft] aangetoond dat zij loyaal zou hebben gepoogd de federale overheid te overtuigen van het gegronde karakter van haar bekommernissen inzake het gebruik van de betrokken pesticiden, teneinde deze overheid, bevoegd inzake productnormen, te bewegen tot het nemen van de beweerdelijk gepaste intrekkingen van de bestaande toelatingen tot het op de markt brengen van de geviseerde gewasbeschermingsmiddelen (bovenop de specifieke gebiedsgerichte gebruiksverboden die de verwerende partij reeds met Ordonnantie had ingesteld)”.

Beoordeling

36. De verzoekende partijen zetten niet concreet uiteen op welke wijze het bestreden besluit artikel 6, § 1, II, tweede lid, 1° en artikel 6, § 1, V, tweede lid, 1°, BWHI, verordening 1107/2009, richtlijn 2009/128/EG, het proportionaliteitsbeginsel of de “beginselen van de economische unie en het vrije verkeer binnen de federatie (zoals onder meer beschermd bij artikel 6, § 1, VI, al. 3 BWHI)” schendt. Zij laten de exceptie van de verwerende partij van niet-ontvankelijkheid van het middel onbesproken.

De exceptie is gegrond.

37. De verzoekende partijen voeren in het tweede middel in essentie een schending aan van het beginsel van de federale loyauteit. Zij verwijzen daarbij naar de arresten 32/2019 (randnummers B.20.3 en B.21) en 38/2019 (randnummer B.16.2) van het Grondwettelijk Hof van 28 februari 2019.

38. In zijn arrest 32/2019 heeft het Grondwettelijk Hof naar aanleiding van een beroep tot vernietiging van de artikelen 2, 3 en 4 van het decreet van het Waalse Gewest van 20 oktober 2016 ‘houdende wijziging van het decreet van 10 juli 2013 tot invoering van een kader om te komen tot een pesticidengebruik dat verenigbaar is met duurzame ontwikkeling en tot wijziging van Boek I van het Milieuwetboek, Boek II van het Milieuwetboek, dat het Waterwetboek inhoudt, de wet van 28 december 1967 betreffende de onbevaarbare waterlopen en het decreet van 12 juli 2001 betreffende de beroepsopleiding in de landbouw’ overwogen wat volgt:

“B.20.3. Een algemeen gebruiksverbod voor bepaalde pesticiden op het ganse grondgebied van het Waalse Gewest zou voor de betrokken pesticiden een marktuitsluitend effect sorteren, hetgeen de uitoefening van de bevoegdheid inzake productnormen door de federale wetgever, in de praktijk, onmogelijk zou maken.

B.21. Om verenigbaar te zijn met het beginsel van de federale loyauteit kan artikel 4/1 van het decreet van 10 juli 2013, ingevoegd bij artikel 2 van het decreet van 20 oktober 2016, niet in die zin worden geïnterpreteerd dat de Waalse Regering ertoe gemachtigd zou zijn om een algemeen gebruiksverbod voor bepaalde pesticiden op het ganse grondgebied van het

Waalse Gewest uit te vaardigen, wat voor de betrokken pesticiden een marktuitsluitend effect zou sorteren”.

Het Grondwettelijk Hof stelt in de aangehaalde arresten dat de aldaar bestreden bepalingen niet de eisen bepalen waaraan de door de gewestregeringen aangeduide (aan te duiden) pesticiden moeten voldoen bij het op de markt brengen, maar slechts een regeling beogen van het gebruik van pesticiden. De bestreden bepalingen houden aldus geen productnorm in en vallen onder de bevoegdheid van deze decreetgevers inzake de bescherming van het leefmilieu.

Wel wijst het Grondwettelijk Hof erop dat wanneer de gewestregeringen de hen toegekende bevoegdheid zouden aanwenden om een algemeen gebruiksverbod voor bepaalde pesticiden op het ganse grondgebied van het gewest uit te vaardigen, dit een marktuitsluitend effect zou sorteren, hetgeen de uitoefening van de bevoegdheid inzake productnormen door de federale wetgever in de praktijk onmogelijk zou maken. Dit zou onverenigbaar zijn met het beginsel van de federale loyaliteit, dat vervat ligt in artikel 143, § 1, van de Grondwet. Het Hof herinnert er aan dat:

“[d]e inachtneming van de federale loyaliteit veronderstelt dat, wanneer zij hun bevoegdheden uitoefenen, de federale overheid en de deelentiteiten het evenwicht van de federale constructie in haar geheel niet verstoren. De federale loyaliteit betreft meer dan de loutere uitoefening van bevoegdheden: zij geeft aan in welke geest dat moet geschieden. Het beginsel van de federale loyaliteit verplicht elke wetgever erover te waken dat de uitoefening van zijn eigen bevoegdheid de uitoefening, door de andere wetgevers, van hun bevoegdheden niet onmogelijk of overdreven moeilijk maakt”.

39. Zowel het Vlaamse Gewest als het Waalse Gewest hebben wat bodemgebruik en economische activiteit betreft een heterogeen grondgebied. Het ligt dan inderdaad niet in de lijn der redelijke verwachting dat een ter bescherming van het leefmilieu bedoelde beperking van het gebruik van een door de federale overheid in beginsel toegelaten gewasbeschermingsmiddel zou noodzaken tot een gebruiksverbod op het hele grondgebied van een van die gewesten, die respectievelijk 44,5% en 55% uitmaken van het Belgisch grondgebied.

Het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest daarentegen wordt in hoofdzaak gebruikt voor bewoning, administratie en dienstverlening, terwijl landbouw er zo goed als onbestaande is. De ordonnantie duurzaam gebruik pesticiden verbiedt reeds het gebruik van alle pesticiden op specifieke plaatsen op het grondgebied. Die nemen uit hun aard een belangrijk deel van het grondgebied in en vormen een fijnmazig netwerk doorheen het hele grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. Als voor bepaalde pesticiden een gebruiksverbod op de in de ordonnantie aangeduide specifieke plaatsen niet volstaat om de risico's voor de menselijke gezondheid of voor het leefmilieu voldoende te beperken, zal dat, gelet op de grote homogeniteit van het bodemgebruik en de aanwezige functies in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, het geval zijn voor een groot deel van het resterende grondgebied van dat gewest. In die omstandigheden vereist de federale loyauteit niet dat de Brusselse Hoofdstedelijke regering het gebruik van de betreffende pesticiden op geografisch heel gedetailleerde wijze zou regelen, enkel opdat er voor de federale overheid een principiële maar - in dit geval - veeleer symbolische bevoegdheidsruimte zou overblijven. De afweging lijkt eerder in andere zin te moeten worden gemaakt. De toepassing van het beginsel van de federale loyauteit werkt immers ook in de omgekeerde richting. Het mag er evenmin toe leiden dat de verwerende partij haar bevoegdheden in het kader van de bescherming van het leefmilieu niet, of niet op redelijke wijze, zou kunnen uitoefenen, louter als gevolg van de homogeniteit die haar grondgebied kenmerkt, dat overigens slechts 0,5% van het Belgisch grondgebied uitmaakt. Voorts dient opgemerkt dat artikel 1 van het bestreden besluit weliswaar het gebruik van de desbetreffende gebieden verbiedt "op het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest", maar dat in werkelijkheid dit verbod reeds geldt op grote delen van het grondgebied van het gewest uit kracht van de (bijlagen bij de) ordonnantie. Het bij het bestreden besluit ingestelde gebruiksverbod, op zich beschouwd, betreft in werkelijkheid dus geen algemeen gebruiksverbod, doch slechts een verbod op die specifieke plaatsen die niet reeds door de ordonnantie of haar bijlagen zijn gevat. De verwijzing van de verzoekende partijen naar de "samenvatting/persbericht" aan het einde van de nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering noopt niet tot een andere conclusie.

40. Waar de verzoekende partijen nog betogen dat “de Europese beoordeling van de betrokken producten *a priori* gestoeld is op grond van terdege onderbouwde wetenschappelijke risicobeoordeling” en de verwerende partij “er geenszins in slaagt aannemelijk te maken dat haar eigen, latere beoordeling, gebaseerd is op dergelijke wetenschappelijke gegevens” en zij zich veeleer laat leiden “door eenzijdige evaluaties, niet-objectieve gegevens”, geven de verzoekende partijen een nieuwe, en dus niet ontvankelijke, wending aan het middel zoals uiteengezet in het verzoekschrift.

41. Het middel wordt verworpen.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

42. De verzoekende partijen voeren de schending aan van:

“- De artikelen 2 en 3 van wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen,

- De materiële motiveringsplicht,
- De algemene beginselen van behoorlijk bestuur,
- Het voorzorgbeginsel,
- Het proportionaliteitsbeginsel,
- Artikel 1, paragraaf 4 van de Verordening
- Al dan niet samen gelezen met :

o De overige bepalingen van de Verordening, die een coherent en omvattend systeem uitmaken voor het adequate beheer van de milieu- en gezondheidsrisico's die gepaard gaan met het gebruik van gewasbeschermingsmiddelen

o De Richtlijn Duurzaam Gebruik Pesticiden, in het bijzonder de artikelen 2, paragraaf 3 en 12,

o Artikel 1 van de Ordonnantie Duurzaam Gebruik Pesticiden

Doordat de Regering van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest nergens in het Bestreden Besluit, noch in de voorhanden zijnde voorbereidende handelingen en documenten rechtens afdoende en specifiek aangeeft welke materiële motieven de toepassing verantwoorden van het formeel ingeroepen voorzorgbeginsel,

Terwijl de Regering van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest volgens de formele en materiële motiveringsvereiste de toepassing van het voorzorgsbeginsel als grondslag voor het Bestreden Besluit voorafgaandelijk en rechtsgeldig had moeten verantwoorden”.

Zij lichten toe dat een zorgvuldige motivering des te meer is vereist en omstandiger en preciezer moet zijn wanneer, zoals in dit geval, de betrokken werkzame stoffen en pesticiden op Europees en federaal niveau actueel conform zijn bevonden aan de van toepassing zijnde regelgeving, die onder meer gebaseerd is op het voorzorgsbeginsel. De afdeling wetgeving van de Raad van

State heeft uitdrukkelijk op deze bijzondere motiveringsplicht gewezen. Het is inzake het inroepen van het voorzorgsbeginsel als rechtsgrond voor het bestreden besluit overigens passend te verwijzen naar de ontwikkelingen van de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie in dat verband. De verzoekende partijen citeren uit arresten van het Hof van Justitie in de zaken C-282/15 en C-111/16 van 19 januari 2017 en 13 september 2017. Uit die jurisprudentie moet besloten worden dat een louter formeel en laconiek inroepen van het voorzorgsbeginsel hoe dan ook niet kan worden toegelaten als materieel rechtsgeldige grondslag voor het bestreden besluit.

Zij herinneren er ook aan dat de toepassing van het voorzorgsbeginsel des te strenger beoordeeld moet worden wanneer de te evalueren norm betrekking heeft op producten die voor het overige reeds specifiek en bijzonder het voorwerp uitmaken van individuele rechtshandelingen, genomen in uitvoering van EU-regelgeving, die zelf gebaseerd zijn op en toepassing maken van het voorzorgsbeginsel. Lidstaten kunnen aldus niet eenzijdig en lichtzinnig beslissen om het reeds geïncorporeerde voorzorgsbeginsel en zijn toepassing op eigen initiatief uit te breiden. Het legaliteitsbeginsel gebiedt lidstaten met name te handelen binnen de contouren van het vastgestelde Europese kader. De feiten uit de zaak Fidenato (C-111/16) zijn perfect vergelijkbaar met de feiten in onderhavige zaak, zodat *mutatis mutandis* eenzelfde redenering toegepast moet worden.

Om een beroep te kunnen doen op het voorzorgsprincipe moet volgens de Europese Commissie voldaan worden aan drie elementen: (1) de toepassing van het voorzorgsprincipe moet gegrond zijn op wetenschappelijke elementen; (2) de potentiële gevolgen van een bepaalde maatregel moeten worden afgewogen tegen de accuraatheid van het wetenschappelijk bewijs dat de (potentiële) negatieve gevolgen ondersteunt; en (3) samenwerking met de betrokken actoren en transparantie over de gehanteerde wetenschappelijke studies. In ieder geval moet bovendien, nog steeds volgens de Europese Commissie, te allen tijde rekening worden gehouden met de proportionaliteit van een bepaalde beslissing, het niet-discriminatoir karakter, de coherentie ervan, een afweging van kosten en baten en een onderzoek naar de wetenschappelijke betrouwbaarheid van

de ingeroepen studies. Aan geen van deze criteria is voldaan. Dit blijkt ook eenduidig uit de bewoordingen van de Mededeling van de Europese Commissie, waarin zij laat opmerken dat om een afwijking van de ter zake toepasselijke regels te verantwoorden, de lidstaten het niet vermogen algemene en abstracte bekommernissen inzake de veiligheid van een werkzame stof in te roepen, door te verwijzen naar het voorzorgsbeginsel. Daarbij onderlijnt de Commissie dat de Belgische overheid geen enkele gedetailleerde uitleg heeft verschaft betreffende de manier waarop zij tot het besluit is gekomen dat er sprake was, op het niveau van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, van een wetenschappelijke onzekerheid betreffende het risico van de stoffen in kwestie voor de bijen en de menselijke gezondheid, in het licht van de risico-evaluaties die zijn verricht op het niveau van de Europese Unie en van de geldende toelatingen van de betrokken gewasbeschermingsmiddelen, die aldus een algemeen gebruiksverbod zouden komen te staven (die verder reikt dan de extreem beperkte voorwaarden van toepassing inzake imidacloprid, chlotianidine en thiametoxam). Verder benadrukt de Europese Commissie in dezelfde Mededeling nog dat het ontbreken van een volledige wetenschappelijke consensus, waarnaar de Belgische overheid verwees bij het aanmelden van het voorontwerp van het bestreden besluit, niet kan geassimileerd worden met de “wetenschappelijke onzekerheid” waarvan sprake in artikel 1, lid 4, van verordening 1107/2009.

43. De verwerende partij werpt op dat het middel niet ontvankelijk is voor zover het gegrond is op een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 ‘betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen’ (hierna: motiveringswet), de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, de “overige bepalingen van de Verordening [1107/2009] die een coherent en omvattend systeem uitmaken voor het adequate beheer van de milieu- en gezondheidsrisico’s die gepaard gaan met het gebruik van gewasbeschermingsmiddelen” en artikel 12 van richtlijn 2009/128/EG, omdat de schending van deze bepalingen en beginselen niet wordt uiteengezet. Zij benadrukt ook dat een middel op basis van een schending van een Europese richtlijn niet relevant is zonder eerst aan te tonen dat de omzetting niet op correcte wijze is gebeurd. Voorts stelt zij dat de bestreden beslissing geen “bestuurshandeling” is in de zin van de motiveringswet, zodat ook om die reden geen schending van de

motiveringswet kan worden aangenomen. Ten slotte stelt de verwerende partij dat het derde middel dat de schending van verordening 1107/2009 aanvoert, onontvankelijk is omdat de verzoekende partijen verzuimen de schending van precieze bepalingen van die verordening aan te duiden.

Zij antwoordt voorts dat, anders dan de verzoekende partijen dit zien, rekening werd gehouden met de opmerkingen in het advies van de afdeling wetgeving van de Raad van State waarin gesteld werd dat het raadzaam is een verantwoording van de toepassing van het voorzorgsbeginsel, op grond van “bepaalde omstandigheden of in bepaalde gebieden” op te nemen. Die vereiste vloeit voort uit artikel 2, § 3, van richtlijn 2009/128/EG. In de nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering werd echter aangegeven dat het Brussels Hoofdstedelijk Gewest zich beroept op artikel 1, § 4, van verordening 1107/2009, zodat geen verantwoording moet worden geboden op grond van “bepaalde omstandigheden of in bepaalde gebieden”.

Zij betwist de toepasselijkheid van de rechtspraak van het Hof van Justitie in de zaak *Fidenato*. Dat geschil had immers betrekking op een andere verordening die specifieke bepalingen bevat inzake risicomanagement en noodmaatregelen. Het systeem dat in die regelgeving werd ingesteld, kan niet worden vergeleken met het voorzorgsbeginsel dat verankerd is in artikel 1, § 4, van verordening 1107/2009. Bovendien betreft het in dit geval geen situatie waarin sprake is van “waarschijnlijk een ernstig risico” voor de gezondheid van mens, dier of milieu, waarbij een lidstaat vervolgens beslist om noodmaatregelen te nemen. Het bestreden besluit beroept zich daarentegen op het voorzorgsbeginsel, dat kan worden ingeroepen bij wetenschappelijke onzekerheid en is dus onafhankelijk van de mogelijkheid om noodmaatregelen in te roepen bij een “waarschijnlijk ernstig risico” van het desbetreffende product. Het Hof van Justitie heeft dit overigens expliciet bevestigd in hetzelfde arrest dat door de verzoekende partijen wordt aangehaald.

Voorts, antwoordt zij, wordt in de preambule uitdrukkelijk aangegeven dat het bestreden besluit gegrond is op het in het Europees juridisch landschap verankerde voorzorgsbeginsel. De verwerende partij brengt de Europese

rechtspraak in dat verband in herinnering. Zij benadrukt ook dat ze in haar nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering wel degelijk verwijst naar verschillende studies met betrekking tot de gevolgen van neonicotinoïden en soortgelijke werkzame stoffen op het leefmilieu. Het feit dat deze gevolgen weinig gedocumenteerd zijn, wil echter niet zeggen dat het voorzorgsbeginsel niet kan worden ingeroepen en dat daardoor de materiële motiveringsplicht geschonden zou zijn. Er wordt ook verwezen naar recente studies van de Europese Autoriteit voor de voedselveiligheid (hierna: EFSA) die de problematiek rond verschillende werkzame stoffen ten aanzien van bijen vooropstelde. De EFSA heeft de toxiciteit bevestigd van onder meer clothianidine, imidacloprid en thiamethoxam (3 neonicotinoïden) wat betreft de verstuiwing op bladeren en deed een aanbeveling om het gebruik van deze stoffen in open lucht te verbieden en het gebruik ervan te beperken tot gewassen die hun hele levenscyclus onder beschutting doorbrengen. Nadien werden door de Belgische federale overheid 14 vergunningen ingetrokken en 9 vergunningen beperkt tot het gebruik in kassen van siergewassen die niet bestemd zijn voor gebruik in open lucht. Omwille van deze redenen, die ook in de nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering werden opgenomen, was het volgens de Brusselse Hoofdstedelijke regering aangewezen om het voorzorgsbeginsel in aanmerking te nemen. In tegenstelling tot wat de verzoekende partijen beweren, betreft het geen louter hypothetische benadering van het risico, op grond van loutere veronderstellingen die nog niet wetenschappelijk zijn onderzocht. Ter volledigheid wijst de verwerende partij op een (vervallen) wetsvoorstel dat werd ingediend tot invoering van een verbod op het op de markt brengen van biociden en gewasbeschermingsmiddelen die actieve stoffen van de familie der neonicotinoïden bevatten, waarin eveneens naar verschillende studies van onder meer de EFSA werd verwezen.

De verwerende partij wijst erop dat verschillende instanties werden geraadpleegd en om advies werden gevraagd omtrent het bestreden besluit. Betreffende de kosten-batenanalyse is het, zoals de Economische en Sociale Raad in zijn advies stelt, slechts nuttig om binnen enkele jaren over te gaan tot een evaluatie van de tenuitvoerlegging van het verbod op het gebruik van pesticiden die werkzame stoffen van de klasse van de neonicotinoïden of soortgelijke

werkzame stoffen bevatten. Dergelijke opvolging is reeds voorzien in de ordonnantie.

44. De verzoekende partijen wederantwoorden dat uit de nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering die finaal zou dienen om te trachten verhelpen aan de lacunes in de motivering van het bestreden besluit, geenszins blijkt dat de verwerende partij over draagkrachtige gegevens beschikte inzake een “zo grondig mogelijke wetenschappelijke beoordeling van de risico’s op grond van wetenschappelijke adviezen, gebaseerd op de beginselen van deskundigheid, transparantie en onafhankelijkheid”.

Het blijkt niet dat de geciteerde studies en rapporten een rechtens draagkrachtige, wetenschappelijk objectieve basis konden vormen voor het algemeen verbieden van het gebruik van de in het bestreden besluit verboden producten in het hele Brusselse Gewest, terwijl dergelijk gebruik nog steeds door een reeks handelingen van de Europese en federale overheden, genomen in uitvoering van verordening 1107/2009, wel degelijk is goedgekeurd en toegelaten. Nochtans blijkt dat diezelfde Europese en federale overheden, wanneer zij daartoe over *a priori* gegronde motieven beschikken, niet aarzelen om terug te komen op goedkeuringen en/of de toelatingen voor een aantal neonicotinoïden. Dit gebeurde in dezelfde tijdsspanne en mede gelet op de op dat ogenblik voorhanden zijnde technisch-wetenschappelijke dossiers, met inachtneming van het voorzorgsbeginsel, zoals voorzien in artikel 1 van verordening 1107/2009.

De verwerende partij faalt derhalve in haar plicht om, wat betreft verordeningsconforme producten, rechtens aannemelijk te maken dat zij over draagkrachtige wetenschappelijke motieven beschikte ter staving van het bestreden besluit. Inzonderheid toont zij niet aan dat de Europese en federale overheden het voorzorgsbeginsel, zoals verwoord in artikel 1 van verordening 1107/2009, zouden hebben miskend door handelingen te stellen die het (blijvend) op de markt brengen en gebruiken van gewasbeschermingsmiddelen op basis van neonicotinoïden of soortgelijke werkzame stoffen (verder) toelaten. Immers, zij toont niet aan dat de voormelde overheden zouden hebben gefaald in hun beoordeling van de risico’s die met het toegelaten gebruik van de bewuste producten gepaard gaan, weze het in een stedelijk gebied. Die specifieke

omstandigheid werd bovendien voor het eerst *post factum* - en derhalve niet rechtsgeldig - in de memorie van antwoord opgenomen. Evenmin maakt de verwerende partij aannemelijk dat de studies en rapporten die zij citeert in de nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering *ratione temporis* en/of *ratione materiae* nieuwe wetenschappelijke en technische inzichten vormen, op grond waarvan de Europese Commissie de eerder verleende goedkeuring van een werkzame stof opnieuw kan bekijken, conform artikel 21, lid 1, eerste volzin, van verordening 1107/2009. Zo dient vastgesteld dat alle rapporten waarnaar de verwerende partij verwijst in de nota aan de Brusselse Hoofdstedelijke regering van vroegere datum zijn dan de besluiten van de EFSA van 28 februari 2018 met betrekking tot het risico voor het bijenbestand.

Beoordeling

45. De bestreden beslissing is een reglementaire akte en valt derhalve niet onder het toepassingsgebied van de motiveringswet. Een algemene verwijzing naar een schending van de beginselen van behoorlijk bestuur is geen schending van een welbepaalde rechtsregel. De verwijzing naar de “overige bepalingen van de Verordening” mist de vereiste precisie. Richtlijn 2019/128/EG is, wat betreft het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, omgezet bij de ordonnantie duurzaam gebruik pesticiden. De verzoekende partijen beweren niet dat de omzetting niet op correcte wijze is gebeurd. Zij kunnen zich dan ook niet langer rechtstreeks beroepen op een schending van de bepalingen van die richtlijn.

De exceptie is gegrond.

46. Dat de motiveringswet alleen betrekking heeft op de uitdrukkelijke motivering van individuele bestuurshandelingen zodat het bestreden besluit niet onder het toepassingsgebied van die wet valt, neemt niet weg dat het besluit wel moet steunen op correcte materiële motieven die moeten blijken uit het dossier.

Uit de in randnummer 12 hiervoor aangehaalde nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering naar aanleiding van de derde

lezing van het ontwerp dat het bestreden besluit is geworden, blijkt onder meer dat de bestreden beslissing is genomen naar aanleiding van studies die “de onrechtstreekse toxiciteit van deze insecticiden op bijen en hommels voor het voetlicht gebracht [hebben,] waarbij de prestaties van de koloniën geschaad worden, de capaciteit voor het inzamelen en broeden verzwakt en de kwetsbaarheid voor ziekten, parasieten en andere gewasbeschermingsmiddelen toeneemt (‘cocktaileffect’). Het gaat voornamelijk om zogenaamde subletale effecten, namelijk die zich onder de mortaliteitsdrempel manifesteren”. Voorts wordt in de nota overwogen dat “volgens een meta-analyse die in 2014 gevoerd is en waarbij meer dan 1000 publicaties en verslagen, onderworpen aan peer-review, de revue passeerden en in het kader van een werkgroep (Task Force) over systemische gewasbeschermingsmiddelen, heel wat problemen [zijn vastgesteld] inzake beschadiging aan soorten die niet het doelwit waren: insecten (bijen, hommels, vlinders... ‘alle andere wilde bestuivers zijn getroffen’), insecteneters (vogels, muizen, mollen, veldmuizen, vleermuizen), aquatische soorten (insecten, roofvissen, amfibieën...), vruchtbaarmakende elementen van de bodem (regenwormen). De gewervelden ondervinden rechtstreeks en onrechtstreeks impact (door repercussies doorheen de hele voedselketen). De ecosysteemdiensten waarvan de landbouwproductiviteit afhangt, zijn op die manier, vooral op het vlak van het bestuivingsproces, ook bedreigd”.

De verantwoording in de nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering om tot de bestreden beslissing te komen, wordt onderbouwd aan de hand van verscheidene wetenschappelijke bijdragen.

De kwestie betreffende de subletale effecten van neonicotinoïden op bijen kwam voorts ook al aan bod in de overwegingen bij uitvoeringsverordening (EU) nr. 485/2013 van de Commissie van 24 mei 2013 ‘tot wijziging van Uitvoeringsverordening (EU) nr. 540/2011, wat de voorwaarden voor goedkeuring van de werkzame stoffen clothianidin, thiamethoxam en imidacloprid betreft, en houdende een verbod op het gebruik en de verkoop van zaden die zijn behandeld met gewasbeschermingsmiddelen die deze werkzame stoffen bevatten’, waarbij de Commissie oordeelde “dat er aanwijzingen zijn dat de goedgekeurde toepassingen van clothianidin, thiamethoxam en imidacloprid niet

langer aan de in artikel 4 van Verordening (EG) nr. 1107/2009 vastgelegde goedkeuringscriteria ten aanzien van hun gevolgen voor bijen voldoen en dat het hoge risico voor bijen slechts kon worden weggenomen door verdere beperkingen op te leggen” voor de desbetreffende drie neonicotinoïden. Van die verordening wordt ook melding gemaakt in de nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering.

De verzoekende partijen kunnen, gelet op het voorgaande, niet worden gevolgd in hun standpunt als zou de verwerende partij zich beperken tot een “louter formeel en laconiek inroepen van het voorzorgsbeginsel”. Evenmin maken zij aannemelijk dat het hier om een eenzijdige en lichtzinnige beslissing zou gaan. Het komt aan de verzoekende partijen toe aan te tonen dat de bestreden beslissing niet op deugdelijke materiële motieven is gestoeld. Zij slagen er evenwel niet in de onjuistheid of onredelijkheid van de motieven die aan het bestreden besluit ten grondslag liggen, aannemelijk te maken. De verwijzing naar de mededeling van de Commissie voldoet daartoe niet, nu de derde nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering net tot doel heeft “de opmerkingen van de Europese Commissie te onderzoeken”. Waar de verzoekende partijen erop wijzen dat de rapporten waarnaar in de nota wordt verwezen van een vroegere datum zijn dan het besluit van de EFSA van 28 februari 2018, wordt erop gewezen dat het begrip “nieuwe wetenschappelijke en technische kennis” niet uitsluitend wordt opgevat in temporele zin, maar tevens een kwalitatieve component omvat. Zij tonen niet aan dat de bedoelde rapporten niet voldoen op het punt van die kwalitatieve component.

Bij de beoordeling van het eerste middel werd er al op gewezen dat het gegeven dat de handelingen vastgesteld op grond van verordening 1107/2009 *ipso jure* gestoeld zijn op het voorzorgsbeginsel, niet uitsluit dat een voortschrijdend inzicht tot stand kan komen na de vaststelling van de bedoelde handelingen. Die nieuwe (wetenschappelijke) inzichten kunnen vervolgens tot een andere conclusie aanleiding geven. Niets belemmert dat een lidstaat daarin sneller ageert dan de bevoegde Europese instanties. De bepalingen van verordening 1107/2009 beletten niet dat lidstaten toepassing maken van het voorzorgsbeginsel, wanneer zij menen dat er wetenschappelijke onzekerheid

voorhanden is. Volgens dit beginsel kunnen bij onzekerheid over het bestaan en de omvang van risico's voor de menselijke gezondheid, beschermende maatregelen worden genomen zonder dat hoeft te worden gewacht totdat de realiteit en de ernst van deze risico's volledig zijn aangetoond.

Voorts voeren de verzoekende partijen in essentie aan dat door de goedkeuring van de desbetreffende werkzame stoffen door de Europese Unie en door het verlenen van de toelating door de betrokken lidstaat om een gewasbeschermingsmiddel op de markt te brengen, het voorzorgsbeginsel is uitgeput. Die stelling kan evenmin worden bijgetreden. Zowel verordening 1107/2009 als richtlijn 2009/128/EG laten immers uitdrukkelijk beperkingen toe op het gebruik van de op de markt toegelaten gewasbeschermingsmiddelen. Richtlijn 2009/128/EG zet daartoe zelfs aan. Bovendien heeft het Hof van Justitie in zijn arrest van 1 oktober 2019 in de zaak C-616/17, waarin de vraag van de overeenstemming van verordening 1107/2009 met het voorzorgsbeginsel aan de orde was, eraan herinnerd “dat de geldigheid van een bepaling van Unierecht wordt beoordeeld in het licht van de specifieke kenmerken van die bepaling en niet kan afhangen van de bijzondere omstandigheden van een bepaald geval”. Omgekeerd kan dan uit het enkele bestaan van op grond van verordening 1107/2009 gegeven goedkeuringen en toelatingen niet worden besloten dat het voorzorgsbeginsel op absolute wijze is uitgeput.

De volgens de verzoekende partijen vergelijkbare zaak *Fidenato* (C-111/16) voor het Hof van Justitie van de Europese Unie betrof regelgeving inzake genetisch gemodificeerde organismen (GGO's). Het Hof oordeelt in zijn arrest enkel dat de in de betrokken regelgeving specifiek bepaalde drempels voor het nemen van onderscheiden maatregelen gerespecteerd moeten worden. Die rechtspraak kan het betoog van de verzoekende partijen niet dienstig ondersteunen.

47. Het middel wordt verworpen.

D. Vierde middel

Standpunt van de partijen

48. De verzoekende partijen voeren de schending aan van:

“- Het beginsel van de scheiding der machten,

- Het legaliteitsbeginsel en de artikelen 12, al. 2 en 14 van de Grondwet,

- Artikel 20 van de BWHI,

- Artikel 1, al. 3 van de Ordonnantie Duurzaam Gebruik Pesticiden,

Doordat de Regering in artikel 1 van het Bestreden Besluit de algemene en rechtens onduidelijke termen ‘werkzame stoffen van de klasse van de neonicotinoïden of soortgelijke werkzame stoffen’ hanteert en, vervolgens, de exacte bepaling van de precieze lijst van de ‘actieve bestanddelen^[...] van de klasse van de neonicotinoïden of soortgelijke werkzame stoffen’ overlaat aan Leefmilieu Brussel,

Terwijl artikel 1, al. 3 van de Ordonnantie Duurzaam Gebruik Pesticiden enkel aan de Regering de toelating verleent om de pesticiden te bepalen waarvan het gebruik verboden is en deze Regering verder geen (sub)delegatiebevoegdheid toekent voor het bepalen van het essentiële gegeven dat de exacte lijst van de betrokken ‘pesticiden’ - laat staan van hun ‘werkzame stoffen’ (noch, *a fortiori*, van de rechtens onbekende termen ‘actieve bestanddelen’) - uitmaakt”.

Zij lichten toe dat het begrip “klasse van de neonicotinoïden en van soortgelijke werkzame stoffen” wetenschappelijk-technisch juridisch niet eenduidig is. Dit blijkt des te meer nu de gehanteerde juridische omschrijving van het concept “soortgelijke werkzame stoffen” niet correct is. Het betreffen immers stoffen die werken als “agonisten”, terwijl artikel 1, tweede lid, van het bestreden besluit het verkeerdelijk heeft over “antagonisten”.

Gelet op de feitelijk en juridisch onzekere draagwijdte van de termen “werkzame stoffen van de klasse van de neonicotinoïden of soortgelijke werkzame stoffen”, is de precieze bepaling van de lijst van de “actieve bestanddelen” allesbehalve een ondergeschikt element. Het houden van een lijst van actieve bestanddelen betreft bovendien geen lijst van de betrokken pesticiden,

maar enkel van één van hun componenten. Derhalve beantwoordt de betrokken subdelegatie niet aan de daarvoor vereiste geldigheidsvoorwaarden.

De strikte naleving van het legaliteitsbeginsel is overigens des te fundamenteeler nu de inbreuken op de gebruiksgeboden ingesteld door of krachtens de ordonnantie strafbaar zijn gesteld op grond van artikel 22 van de ordonnantie en de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet in rekening gebracht moeten worden.

49. De verwerende partij antwoordt dat het middel niet ontvankelijk is voor zover het gegrond is op een schending van de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet, aangezien de verzoekende partijen verzuimen de schending van deze bepalingen uiteen te zetten.

Ten gronde antwoordt zij dat de wettelijke grondslag voor de delegatie gelegen is in artikel 3, § 3, van het koninklijk besluit van 8 maart 1989 tot oprichting van het huidige Leefmilieu Brussel, zoals bekrachtigd door artikel 41 van de wet van 16 juni 1989. De afdeling wetgeving van de Raad van State heeft dit bevestigd in zijn advies over het ontwerp van het bestreden besluit.

Verder zijn de verzoekende partijen volgens haar niet coherent, waar zij stellen dat de gehanteerde omschrijving van het concept “soortgelijke werkzame stoffen” technisch-wetenschappelijk niet correct is, terwijl ze vervolgens vermelden dat de Europese Commissie bepaalt dat stoffen tot de groep van neonicotinoïden en de soortgelijke stoffen behoren. De betrokken term is niet eigen aan het bestreden besluit, maar is afgeleid van het jargon op Europees niveau. Het is dus een gebruikelijke term, zodat er geen sprake kan zijn van een onzekere draagwijdte. Wat de term “actieve bestanddelen” betreft, stellen de verzoekende partijen zelf dat deze term slaat op “werkzame stoffen”, gelet op de Franstalige versie van het bestreden besluit dat in artikel 1 telkens één term gebruikt, met name “substances actives”. Leefmilieu Brussel is wel degelijk bevoegd om de lijst met de betrokken werkzame stoffen op haar website te publiceren. Dat de desbetreffende lijst wel degelijk die werkzame stoffen bevat, wordt door de verzoekende partijen zelf bevestigd waar zij in hun

feitenuiteenzetting vermelden dat uit de lijst kan worden opgemaakt welke specifieke werkzame stoffen erdoor worden getroffen. De lijst bevat aldus zeer duidelijk welke producten niet gebruikt mogen worden. Overigens heeft de afdeling wetgeving van de Raad van State geen schending vastgesteld met betrekking tot de in het middel aangehaalde bepalingen.

50. De verzoekende partijen wederantwoorden dat het tekenend is voor de schending van het grondwettelijke legaliteitsbeginsel in strafzaken dat een kerndefinitie van het toepassingsgebied van het bestreden besluit blijkt te zijn gebaseerd op een “wijsheid” uit de (Franstalige) versie van Wikipedia, waar alle stoffen van klasse 4 uit de IRAC-classificatie gedefinieerd worden als “antagonistes des récepteurs nicotiniques de l’acétylcholine”.

Er is volgens hen nog meer: noch op het zicht van de opmerkingen van de afdeling wetgeving van de Raad van State in haar advies 63.654/1 van 4 juli 2018, noch gelet op de opmerking van de Europese Commissie in dit verband is de verwerende partij overgegaan tot het verbeteren van haar juridische lacune en wetenschappelijke vergissing. Vooreerst blijft de nota uitgaan van een antagonistische werking van de geciteerde “soortgelijke werkzame stoffen” sulfoxaflor en flupyradifurone, die als “remmers van nicotinerge acetylcholine receptoren” zouden optreden. Daarvoor verwijst de verwerende partij in haar nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering naar een publicatie van het “Pesticide Action Network Europe” (“PAN”), online te vinden, in het Frans, op de webstek van de “Union nationale de l’apiculture française”. Het is zeer de vraag of dergelijke bron kan fungeren voor regelgevend werk ter uitvoering van verordening 1107/2009, dat krachtens de rechtspraak van het EU-Gerecht moet zijn gestoeld op “een zo grondig mogelijke wetenschappelijke beoordeling van de risico’s op grond van wetenschappelijke adviezen, gebaseerd op de beginselen van deskundigheid, transparantie en onafhankelijkheid”. Als belangrijke procedurele waarborg geldt “om de wetenschappelijke objectiviteit van de maatregelen te garanderen en te vermijden dat arbitraire maatregelen worden genomen”. Immers, Leefmilieu Brussel, volhardde volgens de nota aan de regering in deze dwaling.

51. In de laatste memorie stellen de verzoekende partijen dat het niet met het legaliteitsbeginsel valt te rijmen “dat een administratie (het Brussels Instituut voor Milieubeheer) het toepassingsgebied van de strafwet zou bepalen, bovendien op basis van technisch-wetenschappelijk verkeerdelijk (en hoe dan onvoldoende) gedefinieerde begrippen”.

Beoordeling

52. De verzoekende partijen zetten niet concreet uiteen op welke wijze het bestreden besluit de artikelen 12, tweede lid, en 14 van de Grondwet schendt. De stelling dat deze bepalingen “mede in rekening dienen gebracht” te worden, volstaat niet.

De exceptie is gegrond.

53. De verzoekende partijen betwisten de wettigheid van de aan Leefmilieu Brussel verleende delegatie. Die zou niet in overeenstemming zijn met artikel 1, lid 3, van de ordonnantie duurzaam gebruik pesticiden.

54. De rechtsgrond voor de delegatie aan Leefmilieu Brussel wordt evenwel ontleend aan artikel 3, § 3, van het koninklijk besluit van 8 maart 1989 ‘tot oprichting van [Leefmilieu Brussel]’, bekrachtigd bij wet van 16 juni 1989. Van die bepaling wordt overigens uitdrukkelijk melding gemaakt in het eerste lid van de aanhef van het bestreden besluit. Ook de afdeling wetgeving van de Raad van State heeft in haar advies 63.654/1 van 4 juli 2018 aangegeven dat “[v]oor de taak van het Brussels Instituut voor Milieubeheer [...] rechtsgrond [kan] worden ontleend” aan die bepaling.

De verzoekende partijen gaan geheel voorbij aan die bepaling. Artikel 3, §§ 2 en 3, van het voormelde koninklijk besluit van 8 maart 1989 luidt:

“§ 2. Leefmilieu Brussel is belast met de volgende taken:
- het verwezenlijken van onderzoeken en studies betreffende het leefmilieu en de energie

- het verstrekken van adviezen betreffende het leefmilieu en de energie, uit eigen beweging of op verzoek van de Executieve;
 - het bestuderen van de toepassing en de omzetting van de regels van de Europese Gemeenschappen inzake leefmilieu en energie, alsook het geven van advies ter zake aan de Executieve en de Europese instellingen de verslagen en alle andere inlichtingen bezorgen die vereist zijn door of krachtens de Verdragen van de Europese Unie of het afgeleide recht;
 - het bijstaan van de plaatselijke besturen door het opmaken van milieu-richtplannen en audits en door het verlenen van raad en bijstand inzake leefmilieu en energie;
 - het controleren, houden van toezicht op het bestrijden van de lucht-, water- en bodemverontreiniging, geluidshinder en het verwijderen van afvalstoffen;
 - het oprichten en beheren van een databank in verband met milieu- en energiebeheer;
 - het opmaken, het controleren, het organiseren en het aan de Executieve voorstellen van een afvalstoffenplan;
 - het bevorderen van recyclage en hergebruik van afvalstoffen en het beheer van de verontreinigde bodems financieren ;
 - toezicht houden op en een inventaris opmaken van de bodemkwaliteit en zorgen voor de identificatie en de behandeling van bodemverontreiniging;
 - de opdrachten vervullen waarmee het wordt belast met toepassing van de ordonnantie van 20 oktober 2006 tot vaststelling van een kader voor het waterbeleid en de uitvoeringsbesluiten van deze ordonnantie
 - het natuurbehoud en de natuurbescherming, het toezicht op fauna, flora en de natuurlijke hulpbronnen;
 - het beheren van de natuurgebieden en de semi-natuurgebieden.
 - het beheer van de groene ruimten;
 - het registreren, het bijhouden en de publikatie verzekeren van de gevalideerde milieuverklaring, uitgevoerd door de ondernemingen overeenkomstig het Communautair Milieubeheer- en Milieuauditsysteem, opgericht door de verordening EEG nr. 1836/93 van de Raad.
- § 3. De Executieve kan andere taken dan deze bedoeld in § 2 aan Leefmilieu Brussel opdragen en de voorwaarden waaronder Leefmilieu Brussel zijn taken uitvoert nader omschrijven”.

De kritiek op de aan Leefmilieu Brussel verleende delegatie gaat uit van een verkeerde premisse en is om die reden alleen al te verwerpen.

55. Artikel 1, tweede lid, van het bestreden besluit noemt de “soortgelijke werkzame stoffen” met naam. Meer bepaald betreft het “in het bijzonder de sulfoximines en de butenolides”. Ook uit de derde nota aan de leden van de Brusselse Hoofdstedelijke regering blijkt dat de regelgever de bedoeling had om “[a]ndere moleculen van dezelfde chemische klasse en met dezelfde eigenschappen” te vatten die in de komende jaren eveneens in aanmerking kunnen komen om toegelaten te worden op Europees en nationaal niveau. Dit was met

name al “het geval voor sulfoxaflor (klasse van de sulfoximines) en flupyradifurone (klasse van de butenolides) die recent in Europa en België toegestaan zijn en die, *stricto sensu* geen neonicotinoïdes zijn, maar dezelfde systemische en neurotoxische werkwijze hebben (remmers van nicotinerge acetylcholine receptoren)”. Aldus staat voldoende duidelijk vast dat met de term “soortgelijke werkzame stoffen” de klassen van sulfoximines (thans enkel de werkzame stof sulfoxaflor) en butenolides (thans enkel de werkzame stof flupyradifurone) worden aangeduid met de term “soortgelijke werkzame stoffen”. De “technisch-wetenschappelijke” misslag in de omschrijving van die klassen of werkzame stoffen doet in de gegeven situatie niet besluiten tot een schending van het legaliteitsbeginsel.

Het blijkt ten andere dat de desbetreffende lijst van Leefmilieu Brussel, gevoegd in het administratief dossier, alsook de geactualiseerde versie ervan op de website van Leefmilieu Brussel, zowel het erkenningsnummer, de (hoeveelheid) werkzame stof als de handelsnaam van de betrokken producten vermeldt. In de geactualiseerde webversie wordt bovendien het onderscheid gemaakt tussen professionele en niet-professionele gewasbeschermingsmiddelen. Daarnaast worden de biociden (die worden afgeraden) eveneens vermeld. De kritiek van de verzoekende partijen gaat derhalve ook op dit punt niet op.

56. Het middel wordt verworpen.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 400 euro, elk voor de helft, een bijdrage van 20 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verwerende partij.

3. De onterecht betaalde bijdrage ten bedrage van 20 euro dient te worden terugbetaald aan de verzoekende partijen.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op veertien september tweeduizend drieëntwintig, door de Raad van State, VIIe kamer, samengesteld uit:

Carlo Adams,	kamervoorzitter,
Pierre Lefranc,	staatsraad,
Peter Sourbron,	staatsraad,
bijgestaan door	
Elisabeth Impens,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Elisabeth Impens

Carlo Adams