



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 53.677/3
van 4 oktober 2013

avis 53.677/3
du 4 octobre 2013

over

sur

een ontwerp van koninklijk besluit
'tot vaststelling van de
voorwaarden van het indienen en
behandelen van de vrijstelling op
de REACH verordening, de
biociden verordening en de CLP
verordening wanneer dat
noodzakelijk is in het belang van
defensie'

un projet d'arrêté royal 'définissant
les conditions de présentation et
d'instruction des exemptions aux
règlements REACH, biocides et
CLP lorsque ces exemptions
s'avèrent nécessaires aux intérêts
de la défense'

Op 8 juli 2013 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Staatssecretaris voor Leefmilieu verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 4 oktober 2013, een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot vaststelling van de voorwaarden van het indienen en behandelen van de vrijstelling op de REACH verordening, de biociden verordening en de CLP verordening wanneer dat noodzakelijk is in het belang van defensie'.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 24 september 2013. De kamer was samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Kaat LEUS, staatsraden, Jan VELAERS en Johan PUT, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Nathalie VAN LEUVEN, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Jeroen VAN NIEUWENHOVE, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 4 oktober 2013.

*

Le 8 juillet 2013, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Secrétaire d'État à l'Environnement à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé jusqu'au 4 octobre 2013, sur un projet d'arrêté royal 'définissant les conditions de présentation et d'instruction des exemptions aux règlements REACH, biocides et CLP lorsque ces exemptions s'avèrent nécessaires aux intérêts de la défense'.

Le projet a été examiné par la troisième chambre le 24 septembre 2013. La chambre était composée de Jo BAERT, président de chambre, Jeroen VAN NIEUWENHOVE et Kaat LEUS, conseillers d'État, Jan VELAERS et Johan PUT, assesseurs, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Nathalie VAN LEUVEN, auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Jeroen VAN NIEUWENHOVE, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 4 octobre 2013.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe een procedure vast te stellen voor de vrijstelling van de bepalingen van de REACH-verordening¹, de biocidenverordening² en de CLP-verordening³ wanneer dat noodzakelijk is in het belang van de defensie.

Het ontwerp bevat bepalingen over de strekking en het toepassingsgebied (hoofdstuk I) en omvat een aantal definities (hoofdstuk II). Voorts wordt de inhoud van de aanvraag tot vrijstelling geregeld (hoofdstuk III), alsook de procedure betreffende de behandeling van en de beslissing over de aanvraag tot vrijstelling (hoofdstukken IV en V). Ten slotte wordt bepaald hoe de aanvraag tot wijziging en tot verlenging van de vrijstelling ingediend wordt (hoofdstuk VI).

3.1.1. Blijkens de aanhef wordt voor het ontworpen besluit rechtsgrond gezocht in de artikelen 5, § 1, 1°, en 7, eerste lid, van de wet van 21 december 1998 ‘betreffende de productnormen ter bevordering van duurzame productie- en consumptiepatronen en ter bescherming van het leefmilieu, de volksgezondheid en de werknemers’. Bij de eerstgenoemde bepaling wordt de Koning gemachtigd om maatregelen te nemen om het op de markt brengen van een product te regelen, op te schorten of te verbieden, teneinde het leefmilieu, de volksgezondheid of de werknemers te beschermen en duurzame productie- en consumptiepatronen te bevorderen. Op grond van de laatstgenoemde bepaling kan de Koning bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, maatregelen nemen die nodig zijn voor de uitvoering van de verordening REACH.

3.1.2. Wat betreft artikel 7, eerste lid, van de wet van 21 december 1998 wordt meer specifiek de uitvoering beoogd van artikel 2, lid 3, van de REACH-verordening. Naar luid van die verordeningsbepaling kunnen de lidstaten “in specifieke gevallen” “bepaalde stoffen”, als zodanig of in een mengsel of voorwerp, van de toepassing van deze verordening vrijstellen wanneer zulks noodzakelijk is in het belang van de defensie.

¹ Verordening (EG) nr. 1907/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 18 december 2006 ‘inzake de registratie en beoordeling van en de autorisatie en beperkingen ten aanzien van chemische stoffen (REACH), tot oprichting van een Europees Agentschap voor chemische stoffen, houdende wijziging van Richtlijn 1999/45/EG en houdende intrekking van Verordening (EEG) nr. 793/93 van de Raad en Verordening (EG) nr. 1488/94 van de Commissie alsmede Richtlijn 76/769/EEG van de Raad en de Richtlijnen 91/155/EEG, 93/67/EEG, 93/105/EG en 2000/21/EG van de Commissie’.

² Verordening (EU) nr. 528/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2012 ‘betreffende het op de markt aanbieden en het gebruik van biociden’.

³ Verordening (EG) nr. 1272/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 ‘betreffende de indeling, etikettering en verpakking van stoffen en mengsels tot wijziging en intrekking van de Richtlijnen 67/548/EEG en 1999/45/EG en tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1907/2006’.

Uit artikel 1, § 2, tweede lid, van het ontwerp kan worden opgemaakt dat het toepassingsgebied van de ontworpen regeling beperkt is tot de specifieke categorie van militair materiaal waarnaar in die bepaling wordt verwezen, zodat de vrijstelling effectief enkel betrekking heeft op “specifieke gevallen”, ook indien die categorie op zich beschouwd veeleer ruim is geformuleerd.

De ontworpen regeling blijkt niet beperkt te zijn tot “bepaalde stoffen”, zodat de vrijstelling potentieel betrekking heeft op alle stoffen die onder het toepassingsgebied van de REACH-verordening vallen. In een concrete aanvraag tot vrijstelling moeten de stoffen waarvoor de vrijstelling wordt gevraagd, echter wel degelijk worden vermeld.⁴ Uit de aangehaalde verordeningsbepaling kan niet worden opgemaakt dat een vrijstelling voor “bepaalde stoffen” op basis van een concrete aanvraag niet mogelijk zou zijn. Dezelfde conclusie geldt voor de biocidenverordening⁵ en voor de CLP-verordening⁶, die gelijklopende bepalingen bevatten inzake de vrijstelling in het belang van de defensie.

Uit het voorgaande volgt dat de twee voormelde wetsbepalingen effectief rechtsgrond bieden voor de meeste bepalingen van het ontworpen besluit. Niettemin moet voor enkele bepalingen rechtsgrond worden gezocht in andere wetsbepalingen, zoals blijkt uit wat volgt.

3.2. Overeenkomstig artikel 9, § 2, derde lid, van het ontwerp, kan de Algemene Directie Toezicht op het Welzijn op het Werk van de Federale Overheidsdienst Werkgelegenheid, Arbeid en Sociaal Overleg een aanvrager van een vrijstelling verplichten een bijkomende risicoanalyse uit te voeren met het oog op de bescherming van de werknemers. Voor deze bepaling moet specifiek rechtsgrond worden gezocht in artikel 5, § 2, van de wet van 21 december 1998.

Artikel 11, tweede lid, 11°, van het ontwerp bepaalt dat de minister bevoegd voor Leefmilieu maatregelen tot risicobeheersing kan opleggen die de aanvrager in acht moet nemen, zowel bij het op de markt brengen van stoffen, mengsels, voorwerpen en behandelde voorwerpen, als bij het gebruik van diezelfde producten. Deze bepaling vindt rechtsgrond in de artikelen 5, § 2 (wat betreft het gebruik), en 9 (wat betreft het op de markt brengen) van de wet van 21 december 1998.

VORMVEREISTEN

4. Uit het door de gemachtigde bezorgde DOEB quick scan-formulier wordt uiteengezet dat geen effectbeoordeling inzake duurzame ontwikkeling moet worden uitgevoerd, onder meer omdat de voorgestelde beleidsmaatregel geen belangrijke milieueffecten zou hebben. Om dit te staven wordt aangevoerd dat de minister bevoegd voor Leefmilieu op grond van het ontworpen besluit “risicobeheersmaatregelen [kan] opleggen ter bescherming van

⁴ Zie de artikelen 4, 4°, en 6, 4° en 5°, van het ontwerp.

⁵ Zie artikel 2, lid 8, van de biocidenverordening.

⁶ Zie artikel 1, lid 4, van de CLP-verordening.

volksgezondheid en leefmilieu zodat eenzelfde hoge bescherming kan verwacht worden zoals in geval de REACH, CLP en Biociden verordeningen van toepassing zijn”.⁷

De Raad van State betwijfelt of hieruit kan worden besloten dat er geen noodzaak is om een effectbeoordeling inzake duurzame ontwikkeling uit te voeren. De conclusie dat er geen belangrijke milieueffecten kunnen zijn, berust immers volledig op de mogelijkheid om op grond van de ontworpen regeling dergelijke risicobeheersingsmaatregelen op te leggen, zonder dat de aard en de draagwijdte van die risicobeheersingsmaatregelen nader worden bepaald. Het is precies de vraag of die risicobeheersmaatregelen, die per definitie niet dezelfde zullen zijn als de verplichtingen die voortvloeien uit de REACH-verordening, de biocidenverordening en de CLP-verordening,⁸ op voldoende adequate wijze bijkomende milieueffecten kunnen voorkomen. Die vraag moet aan bod komen in de effectbeoordeling inzake duurzame ontwikkeling, veeleer dan een verondersteld affirmatief antwoord op die vraag aan te voeren als reden om die effectbeoordeling niet uit te voeren.

Er zal bijgevolg alsnog een effectbeoordeling inzake duurzame ontwikkeling moeten worden uitgevoerd. Indien het ontworpen besluit dientengevolge wijzigingen ondergaat, moet het opnieuw om advies aan de Raad van State worden voorgelegd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 9

5. In artikel 9, § 1, eerste lid, van het ontwerp wordt “kennisgeving” in het Frans vertaald als “notification”, terwijl in artikel 9, § 1, derde lid, van het ontwerp “betekent” wordt vertaald als “notifie”. Aangezien “kennisgeving” en “betekening” in het Nederlands onderscheiden begrippen zijn, moeten de stellers van het ontwerp nagaan of deze terminologie niet moet worden aangepast.

6. Het verdient aanbeveling om in artikel 9, § 1, tweede lid, van het ontwerp te bepalen dat het opvragen door de bevoegde dienst of de dienst defensie van ontbrekende gegevens of stukken bij aangetekende brief gebeurt. De aanvrager moet immers op straffe van onontvankelijkheid binnen een termijn van vijftien dagen gevolg geven aan deze vraag.

Artikel 14

7. Artikel 14 van het ontwerp bepaalt dat het te nemen besluit uitwerking heeft met ingang van 1 september 2013, wat de producten betreft die vallen onder het toepassingsgebied van de biocidenverordening. De ontworpen regeling bevat evenwel ook bepaalde verplichtingen, zodat een inwerkingtreding met terugwerkende kracht juridisch problematisch is. Het gegeven dat

⁷ Daarmee wordt verwezen naar artikel 11, tweede lid, 11°, van het ontwerp.

⁸ In het andere geval zou het aanvragen van een vrijstelling immers geen zin hebben.

de biocidenverordening op 1 september 2013 in werking is getreden, doet geen afbreuk aan die vaststelling.

De gemachtigde bevestigde dat de ontworpen bepaling kan worden weggelaten.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. Le projet soumis pour avis a pour objet de fixer une procédure d'exemption des dispositions des règlements REACH¹, biocides² et CLP³ lorsque ces exemptions s'avèrent nécessaires aux intérêts de la défense.

Le projet comporte des dispositions relatives à la portée et au champ d'application (chapitre I^{er}) ainsi qu'un certain nombre de définitions (chapitre II). Par ailleurs, il règle le contenu de la demande d'exemption (chapitre III) ainsi que la procédure relative au traitement et à la décision de la demande d'exemption (chapitres IV et V). Enfin, il détermine la manière d'introduire la demande de modification et de prolongation de l'exemption (chapitre VI).

3.1.1. Il ressort du préambule que le fondement juridique de l'arrêté en projet est recherché dans les articles 5, § 1^{er}, 1^o, et 7, alinéa 1^{er}, de la loi du 21 décembre 1998 'relative aux normes de produits ayant pour but la promotion de modes de production et de consommation durables et la protection de l'environnement, de la santé et des travailleurs'. La première disposition citée habilite le Roi à prendre des mesures en vue de réglementer, suspendre, ou interdire la mise sur le marché d'un produit afin de protéger l'environnement, la santé publique ou les travailleurs et de promouvoir des modes de production et de consommation durables. Sur la base de la dernière disposition citée, le Roi peut prendre, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, des mesures nécessaires pour l'exécution du règlement REACH.

3.1.2. L'article 7, alinéa 1^{er}, de la loi du 21 décembre 1998, vise plus spécifiquement l'exécution de l'article 2, paragraphe 3, du règlement REACH. Aux termes de cette disposition réglementaire, les États membres peuvent prévoir des exemptions au présent règlement « dans des cas spécifiques » « pour certaines substances », telles quelles ou contenues dans une préparation ou un article, lorsque cela s'avère nécessaire aux intérêts de la défense.

¹ Règlement (CE) n°1907/2006 du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2006 'concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi que les restrictions applicables à ces substances (REACH), instituant une agence européenne des produits chimiques, modifiant la directive 1999/45/CE et abrogeant le règlement (CEE) n° 793/93 du Conseil et le règlement (CE) n° 1488/94 de la Commission ainsi que la directive 76/769/CEE du Conseil et les directives 91/155/CEE, 93/67/CEE, 93/105/CE et 2000/21/CE de la Commission'.

² Règlement (UE) n° 528/2012 du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012 'concernant la mise à disposition sur le marché et l'utilisation des produits biocides'.

³ Règlement (CE) n° 1272/2008 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 'relatif à la classification, à l'étiquetage et à l'emballage des substances et des mélanges, modifiant et abrogeant les directives 67/548/CEE et 1999/45/CE et modifiant le règlement (CE) n° 1907/2006'.

Il peut se déduire de l'article 1^{er}, § 2, alinéa 2, du projet que le champ d'application de la réglementation en projet est limité à la catégorie spécifique de l'équipement militaire visé dans cette disposition, de sorte que l'exemption ne porte effectivement que sur « des cas spécifiques », même si la formulation de cette catégorie est, en soi, plutôt étendue.

La réglementation en projet ne s'avère pas se limiter à « certaines substances », de sorte que l'exemption porte potentiellement sur toutes les substances qui entrent dans le champ d'application du règlement REACH. Or, une demande concrète d'exemption doit bel et bien mentionner les substances qui font l'objet de la demande d'exemption⁴. Il ne peut être inféré de la disposition réglementaire invoquée que pour « certaines substances », une exemption ne serait pas possible sur la base d'une demande concrète. La même conclusion vaut à l'égard des règlements biocides⁵ et CLP⁶, qui comportent des dispositions analogues en matière d'exemption dans l'intérêt de la défense.

Il résulte de ce qui précède que les deux dispositions légales précitées procurent effectivement un fondement juridique à la plupart des dispositions de l'arrêté en projet. Il n'en demeure pas moins que pour quelques dispositions, un fondement juridique doit être recherché dans d'autres dispositions légales, ainsi qu'il ressort des observations ci-après.

3.2. Conformément à l'article 9, § 2, alinéa 3, du projet, la Direction générale Contrôle du bien-être au travail du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale peut obliger le demandeur d'une exemption à exécuter une analyse des risques complémentaire en vue de la protection des travailleurs. En ce qui concerne cette disposition, un fondement juridique doit spécifiquement être recherché à l'article 5, § 2, de la loi du 21 décembre 1998.

L'article 11, alinéa 2, 11°, du projet dispose que le ministre qui a l'Environnement dans ses attributions peut imposer des mesures de maîtrise des risques que le demandeur doit observer, tant lors de la mise sur le marché de substances, mélanges, articles et articles traités que lors de l'utilisation de ces mêmes produits. Cette disposition trouve un fondement juridique aux articles 5, § 2 (en ce qui concerne l'utilisation), et 9 (en ce qui concerne la mise sur le marché) de la loi du 21 décembre 1998.

FORMALITÉS

4. Le formulaire EIDDD: quick scan transmis par le délégué précise qu'une évaluation d'incidence sur le développement durable ne doit pas être réalisée, notamment parce que la mesure de politique proposée n'aurait pas d'incidences environnementales majeures. Pour étayer cette affirmation, il est allégué que le ministre qui a l'Environnement dans ses attributions, sur la base de l'arrêté en projet, « peut imposer certaines mesures de maîtrise des risques pour la protection de la santé publique et de l'environnement, de sorte à pouvoir garantir une protection élevée, comme dans le cas des règlements REACH, CLP et Biocides en vigueur »⁷.

⁴ Voir les articles 4, 4°, et 6, 4° et 5°, du projet.

⁵ Voir l'article 2, paragraphe 8, du règlement biocides.

⁶ Voir l'article 1^{er}, paragraphe 4, du règlement CLP.

⁷ Est ainsi visé l'article 11, alinéa 2, 11°, du projet.

Le Conseil d'État doute que l'on puisse en conclure qu'il n'est pas nécessaire de réaliser une évaluation d'incidence sur le développement durable. En effet, la conclusion qu'il ne peut pas y avoir d'incidences environnementales majeures se fonde entièrement sur la possibilité d'imposer, sur la base de la réglementation en projet, pareilles mesures de maîtrise des risques, sans que la nature et la portée de ces mesures soient déterminées. La question se pose précisément de savoir si ces mesures de maîtrise des risques qui, par définition, ne seront pas les mêmes que les obligations qui résultent des règlements REACH, biocides et CLP⁸, pourront éviter de manière suffisamment adéquate des incidences environnementales supplémentaires. Cette question doit être abordée dans l'évaluation d'incidence sur le développement durable, plutôt que de donner une réponse supposée affirmative à cette question comme motif pour ne pas réaliser cette évaluation d'incidence.

Par conséquent, une évaluation d'incidence sur le développement durable devra encore être réalisée. Si, consécutivement à cette évaluation, des modifications devaient encore être apportées à l'arrêté en projet, celui-ci devrait de nouveau être soumis à l'avis du Conseil d'État.

EXAMEN DU TEXTE

Article 9

5. À l'article 9, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet, le terme « kennisgeving » dans le texte néerlandais est traduit en français par « notification », alors qu'à l'article 9, § 1^{er}, alinéa 3, du projet, le terme « betekent » dans le texte néerlandais est traduit en français par « notifie ». Les notions de « kennisgeving » et « betekening » étant deux notions distinctes en néerlandais, les auteurs du projet devront vérifier s'il n'y a pas lieu d'adapter cette terminologie.

6. Il est recommandé de préciser à l'article 9, § 1^{er}, alinéa 2, du projet que la demande de données ou de pièces manquantes par le service compétent ou le service défense a lieu par lettre recommandée. En effet, le demandeur doit donner suite à cette demande dans un délai de quinze jours sous peine d'irrecevabilité.

Article 14

7. L'article 14 du projet dispose que l'arrêté envisagé produit ses effets le 1^{er} septembre 2013 en ce qui concerne les produits qui entrent dans le champ d'application du règlement biocides. Toutefois, la réglementation en projet comporte également certaines obligations, de sorte qu'une entrée en vigueur avec effet rétroactif pose problème sur le plan juridique. Le fait que le règlement biocides est entré en vigueur le 1^{er} septembre 2013 ne change rien à cette constatation.

⁸ Dans le cas contraire, la demande d'exemption n'aurait, en effet, aucun sens.

Le délégué a confirmé que la disposition en projet peut être omise.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Jo BAERT